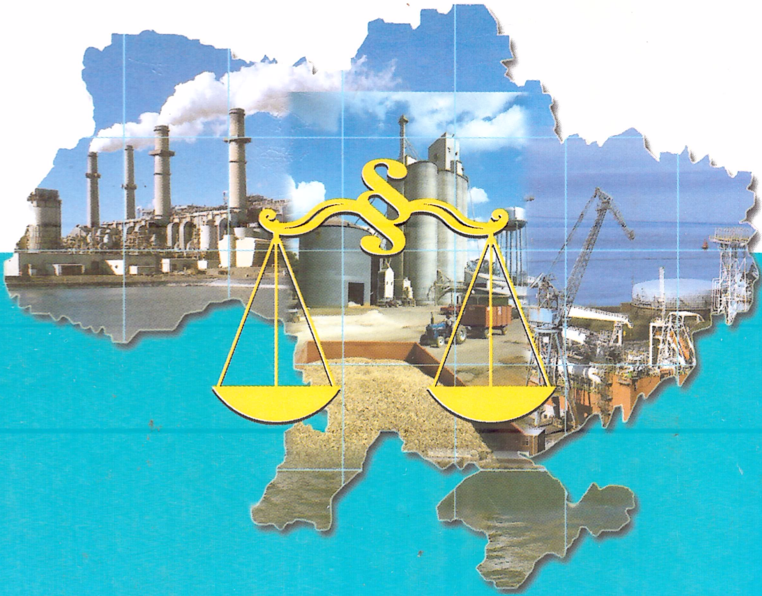
НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР

ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ



ЮРінком Інтер

ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР

58 и 7 (пер.).

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

**Відділення екологічного, господарського
і аграрного права**

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР

ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

За загальною редакцією
В. К. Мамутова

Київ

Юрінком Інтер

2004

ББК 67.9(4УКР)304
Н34

Науково-практичний коментар ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

У книзі дається роз'яснення прийнятого 16 січня 2003 р. Господарського кодексу України, що набрав чинності з 1 січня 2004 р. Офіційний текст Кодексу та інших нормативно-правових актів наводиться станом на 1 січня 2004 р.

Для працівників народного господарства, юрисконсультів, суддів, прокурорів, адвокатів, дослідників та викладачів права, студентів вищих юридичних навчальних закладів.

Редакційна колегія:

Г.Л. Знаменський, Д.Х. Липницький, В.К. Мамутов (голова редколегії), **І.Г. Побірченко, Д.М. Притика, В.В. Хахулін, Ю.С. Шемшученко, В.С. Щербина, О.І. Ющик**.

Рецензенти:

доктор юридичних наук професор **А.Г. Бобкова**, зав. кафедрою господарського права Донецького національного університету;

доктор економічних наук **В.Н. Василенко**, заст. директора Інституту економіко-правових досліджень Національної академії наук України.

Спеціальний редактор
В.С. Ковальський

За станом законодавства України на 1 січня 2004 року

ISBN 966-667-140-9

© Кол. авторів, 2004
© Юрінком Інтер, 2004

Господарський кодекс у системі правового регулювання економіки України

(Передмова до коментарю)

16 січня 2003 р. Верховна Рада України прийняла Господарський кодекс України, підготовлений відповідно до затвердженої нею у 1992 році Концепції судово-правової реформи. При розробці та прийнятті Господарського кодексу враховувалася необхідність взаємодії в системі правового регулювання господарської діяльності публічно-правових і приватно-правових засад, забезпечення поєднання державного регулювання економіки та ринкової саморегуляції, встановлення більш стабільних і прозорих «правил гри» в економіці.

Як зазначено у преамбулі Господарського кодексу, він встановлює, згідно з Конституцією України, правові основи господарської діяльності (господарювання), яка базується на різноманітності суб'єктів господарювання різних форм власності. Господарський кодекс має на меті забезпечити зростання ділової активності суб'єктів господарювання, розвиток підприємництва і на цій основі – підвищення ефективності суспільного виробництва, його соціальну спрямованість відповідно до вимог Конституції України, затвердити суспільний господарський порядок в економічній системі України, сприяти гармонізації її з іншими економічними системами.

Предмет Господарського кодексу визначено у його першій статті – регулювання господарських відносин, які виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами й іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Мета науково-практичного коментарю – сприяння з'ясуванню змісту норм Господарського кодексу, тобто правильному тлумаченню як необхідному елементу процесу їх реалізації на практиці. Для досягнення цієї мети у коментарі використовуються відомі теорії права, види і прийоми тлумачення норм.

При тлумаченні окремих норм необхідно також ураховувати деякі моменти, що стосуються історії прийняття Господарського кодексу в цілому.

Проект Кодексу готувався у 1992–1995 рр. відповідно до прийнятої Верховною Радою України у 1992 році Концепції судово-правової реформи та заснованих на ній розпоряджень Кабінету Міністрів України. Концепцією була врахована європейська традиція роздільної кодифікації цивільного та господарського (торгового, комерційного) законодавства. Початок роздільної кодифікації було покладено Францією в першому десятилітті XIX ст. у період правління Наполеона Бонапарта, який брав особисту участь у підготовці Комерційного і Цивільного кодексів. Надалі цей досвід набув застосування в Німеччині, Бельгії, Австрії, Польщі, Японії, Бразилії та у багатьох інших країнах (у тому числі в останні роки в Чехії, Словаччині, Естонії, Латвії – країнах, прийнятих до ЄС). В Україні досвід було сприйнято не механічно – структуру і зміст Господарського кодексу було побудовано з урахуванням реалій сучасної змішаної економіки, у регулюванні якої органічно сполучаються публічно-правові та приватно-правові начала, іншими словами, державне регулювання і ринкова саморегуляція.

У березні 1996 року проект Господарського кодексу було внесено на розгляд Верховної

Ради України. Поки він там вивчався, наприкінці 1996 року було підготовлено і внесено до Верховної Ради проект Цивільного кодексу, в якому дублювалося чимало положень Господарського кодексу, що стосуються господарської діяльності. Внесення такого проекту призвело до затримки розгляду проекту Господарського кодексу, що не сприяло вирішенню актуальних проблем наведення порядку в народному господарстві, якого воно в той час гостро потребувало. Указом Президента України «Про Комплексну цільову програму боротьби зі злочинністю на 1996–2000 роки» від 17 вересня 1996 р. [ ] з метою подальшого удосконалення правової бази боротьби зі злочинністю та діяльності відповідних органів було звернено увагу на необхідність прискорення доопрацювання Господарського і Цивільного кодексів України. Незважаючи на це, а також на відповідні пропозиції науково-експертного відділу Верховної Ради від 15 травня 1997 р., усе-таки не було вжито заходів щодо виключення з Цивільного кодексу дублюючих норм. У результаті Верховна Рада другого скликання так і не змогла прийняти ні Господарський, ні Цивільний кодекси.

Однією з головних перепон було положення статті 1 проекту Цивільного кодексу про те, що до його предмета входять відносини, які складаються у сфері підприємництва (див.: Проект Цивільного кодексу // Українське право.– 1996.– № 2.– С. 32). Таке трактування предмета й обумовлювало дублювання в Цивільному кодексі деяких положень Господарського кодексу, предметом якого було визначено організацію та здійснення господарської, у тому числі підприємницької, діяльності.

Після тривалих дискусій, тільки 29 листопада 2001 р., Верховна Рада прийняла обидва кодекси. Господарський кодекс прийнято кваліфікованою більшістю у 317 голосів. При цьому згадування про підприємництво зі статті 1 Цивільного кодексу вилучено. Апарату Верховної Ради було доручено здійснити техніко-юридичне редагування кодексів, щоб більшою мірою узгодити тексти. Для такого узгодження досить було б виключити ряд дублюючих статей з дуже громіздкого Цивільного кодексу. Проте багато статей, які стосуються підприємницької діяльності, залишилися в ньому і після редагування. Це стало однією з головних причин того, що Президент України повернув кодекси на доопрацювання, вказавши на необхідність доузгодження текстів.

Верховна Рада погодилася із зауваженнями Президента і 16 січня 2003 р. прийняла кодекси вдруге. При цьому було враховано засновану на зауваженнях Президента пропозицію Робочої групи і Комітету з правової політики про вилучення з тексту Цивільного кодексу ряду дублюючих норм, які стосуються господарської діяльності. Проте, на жаль, і цього разу в Цивільному кодексі збереглися деякі норми господарського законодавства, що дублюють положення Господарського кодексу.

Залишився, наприклад, розділ «Підприємницькі товариства», що включає ряд статей про акціонерні товариства, хоча статус господарчих товариств у Європі, до зближення із законодавством якої ми прагнемо, визначається Господарським правом ЄС і комерційними кодексами держав – членів ЄС, а статус сучасних акціонерних товариств більш доречно відносити до публічного, а не до приватного права, на концепції якого заснований Цивільний кодекс України, і Верховною Радою вже розглядається проект спеціального Закону «Про акціонерні товариства». Залишилася в Цивільному кодексі глава про комерційну концесію (франчайзинг), сама назва якої свідчить про її приналежність до господарського (підприємницького) права. Сумнівна і необхідність включення до Цивільного кодексу параграфа про лізинг у главі про найм, тому що цей інститут запозичено нами як форму інвестицій в економіку. До господарського законодавства відносяться й норми про факторинг та деякі інші.

Таким чином, окремі норми господарського законодавства містяться не тільки в Господарському, а й у Цивільному кодексі, що необхідно буде враховувати при веденні правової роботи в народному господарстві та при розгляді господарських спорів.

Якоюсь мірою це, ймовірно, обумовлено тим, що при розгляді зауважень Президента ряд народних депутатів висловили думку, що таке дублювання не страшне. Аби не було протиріч. Зазначалося також, що якщо у процесі широкого ознайомлення з текстами кодексів після їх опублікування будуть виявлені якісь неузгодженості, то можна буде підготувати необхідні виправлення до обох кодексів і внести їх до 1 січня 2004 р. Максимальну узгодженість можна забезпечити і шляхом тлумачення норм.

У будь-якому разі, вирішуючи питання про те, чи застосовувати в тій чи іншій конкретній ситуації норму Господарського чи Цивільного кодексів, слід виходити з фундаментального загальноправового принципу пріоритету спеціального закону перед законом загальним – lex specialis derogat generali. Отже, якщо має місце така ситуація, коли є якесь розходження в регулюванні конкретних господарських відносин, з одного боку, нормою Господарського кодексу, з іншого – нормою Цивільного кодексу, то треба застосовувати норму закону спеціального, тобто Господарського кодексу. Якщо ж у Господарському кодексі немає спеціальної норми, яку можна застосувати в даній конкретній ситуації, то можна звернутися до норми загального характеру, що міститься в іншому законі й охоплює велике коло подібного роду відносин, чи застосувати принцип аналогії закону. Зрозуміло, вирішувати питання про застосування тієї чи іншої норми повинен відповідний фахівець, а в разі суперечки – суддя, керуючись давно обґрунтованими в теорії права (у тому числі й у сучасних підручниках з теорії права) загальними правилами подолання колізії норм, якщо така колізія виявляється у процесі правозастосування.

Цими ж правилами, природно, треба буде керуватися і при виявленні у процесі застосування Господарського кодексу невідповідності його нормам положень раніше прийнятих законів та інших нормативно-правових актів. У такому разі відповідно до фундаментального загальноправового принципу «закон наступний скасовує дію попереднього» (lex posteriori derogat priori) слід буде застосовувати норми Господарського кодексу.

Для розвитку окремих положень Господарського кодексу передбачається видати закони, які більш докладно регулюватимуть ту чи іншу сферу господарювання. Але відсутність таких законів не перешкоджає застосуванню Господарського кодексу в наявному його змісті.

Перехідними положеннями Господарського кодексу (розділ IX) передбачено подання Кабінетом Міністрів України на розгляд Верховної Ради переліку законодавчих актів, які слід визнати такими, що втратили силу, і переліку актів, до яких необхідно внести зміни.

Кабінет Міністрів має також затвердити нормативно-правові акти, передбачені Кодексом. Затримка у виконанні Кабінетом Міністрів названих доручень може певною мірою ускладнити і знизити ефект реалізації окремих нових норм Господарського кодексу, але не є перешкодою для введення Кодексу в дію. Тим більше, що в самому тексті заключних положень уже визначено, що з набранням Кодексом чинності втрачають силу закони «Про підприємництво», «Про підприємство», тобто основні акти, які регламентували господарські відносини до введення Кодексу. У зв'язку з прийняттям Господарського і Цивільного кодексів втрачає також силу Цивільний кодекс УРСР.

Мета кодифікації господарського законодавства в техніко-юридичному плані – систематизація, компактизація, взаємоув'язка різних інститутів, забезпечення їх подальшої взаємодії (як між собою, так і з інститутами інших галузей законодавства) і тим самим зміцнення порядку в народному господарстві. Господарський кодекс увібрав у себе Закони «Про підприємство», «Про підприємництво» та деякі інші, для того щоб виконувати функції стрижневого акта, навколо якого будувався б увесь подальший процес удосконалення законодавства як у техніко-юридичному, так і в змістовому плані.

Економіко-правова мета кодифікації господарського законодавства – забезпечення відповідно до позицій більшості партій і блоків такого змісту стрижневого акта, який сприяв би

поєднанню державного регулювання економіки з її ринковою саморегуляцією, не допускаючи при цьому зарегулювання, з одного боку, і безмежної ринкової стихії – з іншого. На такому поєднанні заснована сучасна «трьохрівнева» змішана економіка. У юридичному плані це означає забезпечення сполучення у правовому регулюванні господарської діяльності приватно-правових і публічно-правових начал, що повинно, з одного боку, забезпечувати достатній простір для розвитку підприємницької ініціативи і зацікавленості, з іншого – соціальну орієнтацію економіки.

Зрозуміло, правове регулювання господарської діяльності не вичерпується Господарським кодексом. Але він, як уже зазначалось, покликаний виконувати функцію системоутворюючого й орієнтуючого стрижня, що поступово вдосконалюватиметься і «обростатиме» новими нормативно-правовими актами.

Під час обговорення проекту Господарського кодексу у пресі він оцінювався як лоція в ринковому океані для суб'єктів господарювання, як орієнтир в організації та здійсненні господарської діяльності на території України. Користуючись цим орієнтиром, суб'єкти господарювання можуть широко виявляти ділову ініціативу. Кодекс забезпечує достатній простір для договірного розсуду сторін, забезпечуючи захист як публічних, так і приватних інтересів учасників господарського обороту, господарської самостійності підприємств, їх прав.

У процесі розгляду Господарського кодексу в робочих органах Верховної Ради України виникали дискусії щодо окремих питань. Уявляється, що інформація про ці дискусії може бути корисна для тлумачення окремих положень Кодексу.

Дискусійним, як це не дивно, виявилося питання про доцільність закріплення в Кодексі, відповідно до Конституції, різноманіття форм суб'єктів господарювання. Важливість цієї проблеми обумовлена тим, що визначення статусу суб'єктів господарювання – центральне питання як нашого Господарського кодексу, так і комерційних кодексів багатьох інших країн, у тому числі країн – членів ЄС і кандидатів у члени ЄС. Деякі юристи пропонували розглядати підприємство тільки як об'єкт власності, майна, а не суб'єкт господарської діяльності, вважаючи, що єдиним суб'єктом мають бути господарчі товариства. При цьому пропонувалося виходити з того, що акціонерні товариства можуть бути лише відкритими.

Ця позиція не зустріла підтримки Верховної Ради. Господарський кодекс закріпив принципові положення щодо статусу суб'єктів господарювання, які найбільш поширені на практиці, та перспективних їх форм. При цьому відповідно до пункту першого частини другої статті 55 ГК, можуть функціонувати різні господарські організації – юридичні особи, що здійснюють господарську діяльність і зареєстровані в установленому законом порядку. Відповідно до частини першої статті 63 ГК мають функціонувати також такі види підприємств, передбачені законом, які прямо в Кодексі не згадані. Аналогічно вирішено питання з формами структурних підрозділів (ч. 4 ст. 64) і об'єднань підприємств (ст. 127). Що стосується акціонерних товариств, то було визнано право на функціонування як відкритих, так і закритих акціонерних товариств. Така позиція зустріла підтримку багатьох практикуючих юристів.

Таким чином, щодо вибору форми суб'єкта господарювання Кодекс забезпечує широкий простір для ініціативи засновників.

У зв'язку з прагненням деяких юристів замінити різноманіття форм суб'єктів господарювання однією формою господарчого товариства заперечувалася необхідність визнання і визначення в Кодексі таких прав, як право господарського відання і право оперативного управління. За результатами дискусії названі права були в Кодексі закріплені (ст. 136, 137). Закріплено також право оперативного використання майна (ст. 138).

Господарський кодекс розглядався у Верховній Раді майже сім років. З одного боку, це дозволило детально обговорити як концепцію Кодексу, так і конкретні норми, що містяться в ньому. Але з іншого – ряд розділів проекту за цей час трансформувався в окремі закони, що

збіднило зміст Кодексу, призвело до скорочення кількості норм з 558 до 418 і тим самим трохи зменшило його значення як кодифікаційного акта. Деякі глави були ущільнені до обсягу однієї статті. Тепер же доведеться адаптувати чинні чи приймати нові закони з метою розвитку змісту «стислих» статей. Коментар якоюсь мірою може сприяти вирішенню цієї задачі.

Особливий жаль викликає «стислість», що містилася у проекті Господарського (Комерційного) кодексу України, внесеному до Верховної Ради в березні 1996 року. Замість розділу 3 «Основи оподаткування (податки в системі державного регулювання і стимулювання господарської діяльності)», який містив десять змістовних статей, залишилась стаття 17 ГК, яка встановлює, що система оподаткування в Україні, податки і збори встановлюються виняткове законами України і деякими загальними принципами оподаткування. При цьому перед словом «законами» «зникло» слово «спеціальними», що було у проекті Господарського кодексу. Ідея формулювання проекту полягала в тому, що податки можуть встановлюватися не просто законами, тобто шляхом включення тієї чи іншої статті про податки чи збори у будь-який закон, а саме законом про податок чи збір. Це доцільно зробити, щоб податки і збори не «протаскувалися» непомітно в тексті законів, присвячених різним питанням.

Розділ був стиснутий до розміру статті у зв'язку з тим, що на розгляд Верховної Ради надійшов проект Податкового кодексу, в якому система оподаткування регламентувалася більш детально. У результаті, на жаль, станом на січень 2003 року виявилося, що ще немає Податкового кодексу і вже немає розділу про оподаткування в Господарському кодексі. А тим часом одна із статей цього розділу (ст. 23) ще тоді передбачала те саме обмеження розміру податку на додану вартість, що було прийнято Верховною Радою 19 червня 2003 р. – через 7 років! Були там й інші важливі положення, реалізація яких із 1996 року могла б дати позитивний ефект.

За час розгляду проекту Господарського кодексу у Верховній Раді було прийнято закони про бухгалтерський облік, про програмування і прогнозування й у зв'язку з цим відповідні розділи проекту ГК – другий та сьомий – також трансформувалися у статті (див. ст. 11, 19).

Не можна не відзначити, що розгляд у Верховній Раді проекту Господарського кодексу сприяв розвитку досліджень правового регулювання господарської діяльності, у тому числі й визначенню місця та ролі Господарського кодексу в загальній системі правового забезпечення економіки всіма галузями законодавства. Цей розгляд сприяв також розвитку господарського процесуального законодавства, становленню системи господарських судів.

На жаль, дискусія не завжди носила конструктивний характер. Це призводило до того, що увага від удосконалення конкретних норм відволікалася на загальні міркування, що не сприяло підвищенню якості регулювання.

Проте, незважаючи на недоліки Господарського кодексу, обумовлені, зокрема, і не завжди конструктивним характером дискусії, він може відігравати роль стрижневого законодавчого акта в системі правового регулювання господарської діяльності.

Прийняття Господарського кодексу є важливим кроком (і необхідною передумовою) до зближення нашого господарського законодавства з господарським правом ЄС. Таке зближення – прояв загальносвітової тенденції до зближення систем правового регулювання господарської діяльності. По-перше, зближенню сприяє роздільна кодификація господарського і цивільного права, що полегшує зіставлення з цивільними та комерційними кодексами, які діють у більшості європейських країн. По-друге, структура Господарського кодексу України близька до структури вже інкорпорованого «загальносоюзного» господарського права ЄС. Основні підгалузі господарського права ЄС такі: конкурентне право; право товариств (компаній); публічне замовлення (постачання, будівництво); захист відомостей (захист інформа-

ції, комерційна таємниця); правова охорона промислової власності; право інформаційної діяльності; захист споживача (регламентація цін, якості тощо); енергетичне право.

На сьогодні найбільш близькі за змістом норми антимонопольно-конкурентного законодавства України та ЄС. Багато спільного в законодавстві про підприємства, акціонерні товариства. Щоправда, останнім в європейському законодавстві приділено більше уваги, ніж у нас. Наприклад, акціонерний закон ФРН, прийнятий у 1965 році на додаток до Торгового кодексу 1897 року, нараховує понад 400 статей, тобто стільки, скільки весь наш Господарський кодекс. Багато спільного в законодавстві про банкрутство, про енергозабезпечення тощо. Але Господарський кодекс – це тільки перший крок. Робота попереду велика. Але і час ще є.

❑ ❑ ❑

У період підготовки Коментарю Господарського кодексу України, крім виступів у засобах масової інформації авторів Коментарю, була опублікована низка робіт інших авторів, що сприяло усвідомленню значення та змісту Господарського кодексу в цілому. З числа таких публікацій можна виділити Методичні рекомендації щодо вивчення Цивільного та Господарського кодексів України, схвалені Академією суддів України (Київ, 2003.– 62 с.), і статтю першого заступника голови Верховної Ради України, нині Генерального прокурора України Г.А. Васильєва «Цивільний та Господарський кодекси – фундамент удосконалення вітчизняного законодавства» (Віче.– 2003.– № 6.– С. 3–10). Г.А. Васильєв вважає, що прийняття цих кодексів – це, по суті, утвердження «економічної конституції України», «яка поєднує елементи приватного (норми, вміщені переважно у Цивільному кодексі) та публічного (норми, вміщені переважно у Господарському кодексі) правового регулювання».

14 жовтня 2003 р. опубліковано Закон України від 11 вересня 2003 р. «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», який набуває чинності через три місяці з дня його опублікування. Державна регуляторна політика розглядається у статті 1 Закону як політика, спрямована на удосконалення правового регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між органами державної влади та суб'єктами господарювання, недопущення прийняття економічно недоцільних та неефективних регуляторних актів, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності, яка здійснюється у межах, порядку та способами, встановленими Конституцією та законами України. Закон упорядковує процедуру прийняття нормативно-правових актів, які розвивають господарське законодавство, і в цьому плані може розглядатися як суттєве доповнення Господарського кодексу України, як розвиток положень, викладених у главах першій та другій Кодексу.

ГОСПОДАРСЬКИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ

Закон України
від 16 січня 2003 року № 436–IV

(Відомості Верховної Ради, 2003, № 18, № 19–20, № 21–22, ст. 144)

Господарський кодекс України встановлює відповідно до Конституції України правові основи господарської діяльності (господарювання), яка базується на різноманітності суб'єктів господарювання різних форм власності.

Господарський кодекс України має на меті забезпечити зростання ділової активності суб'єктів господарювання, розвиток підприємництва і на цій основі підвищення ефективності суспільного виробництва, його соціальну спрямованість відповідно до вимог Конституції України, утвердити суспільний господарський порядок в економічній системі України, сприяти гармонізації її з іншими економічними системами.

Розділ I

ОСНОВНІ ЗАСАДИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Глава 1
ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. **Предмет регулювання**

Цей Кодекс визначає основні засади господарювання в Україні і регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

1. Перша стаття Господарського кодексу України (ГК) дає відповідь на запитання: *що саме* регулюють усі його нормативні положення? У ній у досить лаконічній формі визначено *предмет регулювання* – певну сферу життєвих, матеріальних відносин у суспільстві, яка потребує законодавчого врегулювання. Йдеться про сферу, яка здавна виокремилася, викристалізувалася як сфера господарювання, господарських відносин. За всіма мовними і смисловими тлумаченнями слово «господарювати» означає, перш за все «займатися господарською діяльністю, вести господарство, керувати ним за власним розсудом».

Якщо у преамбулі Кодексу йдеться про загальну мету та про головну спрямованість цього кодифікованого законодавчого акта на утвердження суспільного господарського порядку, то стаття 1 визначає більш конкретні його завдання. Цим створюється можливість для більш чіткого усвідомлення змісту всіх подальших положень Кодексу про цілі, умови і форми господарювання.

2. У першу чергу дана стаття містить посилання на те, що Кодекс визначає *основні засади господарювання* в Україні. Саме основним засадам господарювання і присвячені глави і статті розділу I Кодексу. В них дано визначення ключових понять, що застосовуються у господарському законодавстві, викладено загальні принципи та нормативно-правові основи господарювання. Окремі глави, що складають цей розділ, присвячені основним напрямам та формам участі держави і місцевого самоврядування у господарюванні, основам антимонопольно-конкурентного регулювання, засадам комерційної (підприємницької) та некомерційної господарської діяльності. Більш детально всі ці питання викладаються у коментарях до відповідних статей.

3. У статті також визначена спрямованість Кодексу на *регулювання господарських відносин, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності*. Дане положення потребує деяких пояснень. Господарська діяльність за своєю сутністю є поєднанням майнових і організаційних елементів: для того щоб виробити та реалізувати продукцію, виконати роботу або надати певну господарську послугу саме «господар» (підприємець чи інший суб'єкт) на свій розсуд *організує* використання необхідного для цього *майна*. Однак організаційний аспект господарської діяльності має не тільки свій внутрішній, а й зовнішній прояв. Будь-яке господарство (підприємство) у ринкових умовах не діє у повній самотності, ізольовано. Тому воно перебуває в численних зв'язках, у тому числі організаційного характеру, з іншими господарствами та державними і недержавними органами. Наприклад, самостійне підприємство може на добровільних засадах входити до складу такої структури, як господарське об'єднання. Тут воно і може відчувати певний організаційний вплив з боку зазначеної структури. Такого роду вплив відчуває також підприємство, перебуваючи в стосунках і з державними органами, які мають визначену господарську компетенцію. Саме у цих та подібних випадках і здійснюється певна *організація* господарської діяльності, головне призначення якої полягає у створенні необхідних умов для здійснення цієї діяльності. Таким чином, господарські відносини за своєю природою є організаційно-майновими відносинами.

Стаття 2. **Учасники відносин у сфері господарювання**

1. Учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

1. Головне значення цієї статті полягає в тому, що в ній вперше у господарському законодавстві окреслене коло учасників відносин у сфері господарювання. Справа в тому, що всі перелічені у цій статті *«учасники»* поодинці згадувалися в тих чи інших господарсько-правових актах і відігравали корисну роль у різних правовідносинах. Однак лише під час кодифікаційних робіт з'явилася можливість узагальнити таку участь і дати перелік її представників. Цей перелік допомагає більш чіткому визначенню понять «господарські відносини» і «господарські правовідносини». Таким чином і виникло узагальнююче поняття «учасник відносин у сфері господарювання». Можна сподіватися, що воно не стане зайвим як у самому господарському законодавстві, так і в практиці його застосування.

Узагальнення, про яке йшлося вище, не позбавляє юридичної специфіки кожного різновиду учасників відносин у сфері господарювання. У цьому можна переконатися при вивченні подальших текстів Кодексу та коментарів до них. Наприклад, тільки питанням правового статусу суб'єкта господарювання (а це провідний учасник відносин у сфері господарювання) присвячено майже 80 статей Кодексу (див.: Розділ II «Суб'єкти господарювання»). Тут важливо врахувати й той факт, що поняття «суб'єкт господарювання» отримало закріплення у Конституції України (ч. 4 ст. 13). Чимало статей у Кодексі присвячено й визначенню правового статусу інших учасників відносин у сфері господарювання.

За логікою законодавця, суб'єкт господарювання як учасник відносин у сфері господарювання має особливий правовий статус тому, що він *безпосередньо здійснює господарську діяльність*. Усім іншим учасникам така ознака не притаманна, хоча їх дії мають той чи інший конкретний зв'язок саме з цією діяльністю. Наприклад, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не визнаються суб'єктами господарювання (ч. 1 ст. 8 Кодексу). Однак вони можуть впливати на здійснення господарської діяльності, якщо наділені відповідною господарською компетенцією.

2. При коментуванні даної статті деяких пояснень потребує поняття «споживачі». Кодекс не дає визначення цього поняття. Тому слід скористатися тим визначенням, яке міститься в іншому акті господарського законодавства, а саме у Законі України «Про природні монополії» [419]. Стаття 1 цього Закону визначає споживача товарів як фізичну або *юридичну особу*, що придбаває товар. Виходячи з цього стає зрозумілим, що Кодекс, назвавши споживачів

учасниками відносин у сфері господарювання, має на увазі юридичних осіб – *організації*, які споживають результати господарської діяльності, незалежно від того, чи є вони господарюючими, а чи негосподарюючими суб'єктами (споживачі енергії, природного газу тощо). Відповідно до цього не є учасниками відносин у сфері господарювання споживачі – фізичні особи, права яких визначені окремим законодавством (див., наприклад, Закон України «Про захист прав споживачів» [286]).

3. Закінчуючи коментування даної статті, слід звернути увагу на деякі юридичні тонкощі розуміння поняття «учасники відносин у сфері господарювання». По-перше, це поняття, як узальнююче, вказує на певну різноманітність таких учасників, що обумовлює особливості правового статусу кожного з них. Головний критерій, за яким визначаються ці особливості, має економічний характер – це наближеність того чи іншого учасника до здійснення *безпосередньої господарської діяльності*. По-друге, якщо ці учасники вступають у *господарські правовідносини*, то вони набувають суто юридичну якість – стають *суб'єктами* цих правовідносин.

Стаття 3. **Господарська діяльність та господарські відносини**

1. Під господарською діяльністю у цьому Кодексі розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність.

2. Господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом, а суб'єкти підприємництва – підприємцями. Господарська діяльність може здійснюватись і без мети одержання прибутку (некомерційна господарська діяльність).

3. Діяльність негосподарюючих суб'єктів, спрямована на створення і підтримання необхідних матеріально-технічних умов їх функціонування, що здійснюється за участі або без участі суб'єктів господарювання, є господарчим забезпеченням діяльності негосподарюючих суб'єктів.

4. Сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини.

5. Господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності.

6. Під організаційно-господарськими відносинами у цьому Кодексі розуміються відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю.

7. Внутрішньогосподарськими є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами.

1. Дана стаття конкретизує положення статті 1 щодо визначення предмета регулювання Кодексу. Хоча весь зміст статті, по суті, присвячений визначенням тих чи інших понять, проте існує потреба більш докладних пояснень.

Визначення поняття «господарська діяльність» має ключове значення для всього масиву господарського законодавства. Більше того, воно використовується і в інших галузях законодавства (наприклад, у податковому і кримінальному). Ця обставина вимагає максимально чіткого підходу до формулювання цього поняття. Проте чинне господарське законодавство до останнього часу містило декілька визначень поняття господарської діяльності (див., наприклад: закони України «Про зовнішньоекономічну діяльність» (ст. 1) [293], «Про внесення змін до Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» (ст.1, п. 1.32) [78], «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (ст. 1) [318]. Однак за своїм змістом ці визначення суттєво різнилися, що негативно позначалося на розв'язанні конкретних господарських питань. Зрозуміло, що із введенням в дію Кодексу з'явиться базове визначення поняття господарської діяльності, що зумовить необхідність перегляду тих визначень, які були дані раніше в окремих законодавчих актах.

З'ясовуючи поняття господарської діяльності, що наведено у частині 1 статті 3 Кодексу,

необхідно зробити деякі попередні застереження. Так, поняття «господарська діяльність», якщо відволіктися від даного у Кодексі визначення, само по собі має досить широке значення, а тому застосовується в багатьох випадках. Так, можна говорити, наприклад, про побутову, домашню господарську діяльність. В одних випадках господарська діяльність стає основною, систематичною, професійною, а в інших – додатковою, допоміжною, побіжною. Тому й різним може бути правовий режим відносно того чи іншого різновиду господарської діяльності.

Критеріями відмежування одного різновиду господарської діяльності від іншого можуть бути: сфера, галузь, у яких здійснюється ця діяльність (наприклад сфера суспільного виробництва, соціальна, культурна та інші сфери); мета діяльності (одержання прибутку або без його одержання); суб'єкт діяльності (спеціальний суб'єкт – суб'єкт суто господарської діяльності або інший суб'єкт, для якого ця діяльність є допоміжною); обсяг саме господарської діяльності у більш широкій за змістом діяльності того чи іншого суб'єкта (основний або допоміжний).

Наведемо ще одне важливе застереження. Господарська діяльність здійснюється у загальній економічній сфері, а тому має суто економічні властивості. Останні неможливі без вартісної оцінки і взаємооцінки, еквівалентності обміну, відповідних обчислень і розрахунків. Це стосується як комерційної, так і некомерційної господарської діяльності. Отже, така ознака результатів господарської діяльності, як «цінова визначеність», присутня в абсолютній більшості випадків (у ринковій економіці – переважно за угодою сторін), хоча у некомерційній господарській діяльності можливе безкоштовне надання її результатів.

З огляду на викладене вище, назвемо найважливіші ознаки основної господарської діяльності, що регулюється нормами Кодексу: а) вона здійснюється у сфері суспільного виробництва (і ніяк не у сфері особистого споживання); б) перебуваючи у сфері суспільного виробництва, яке, у свою чергу, базується на ринкових засадах, ця діяльність спрямована на задоволення приватних інтересів суб'єктів господарювання за умови дотримання ними певних публічних інтересів (іншими словами, у господарській діяльності об'єктивно поєднані приватні і публічні інтереси); в) вона перш за все пов'язана з тією стороною суспільного виробництва, у якій здійснюється господарське використання майна; г) вона є діяльністю, що організує виробництво та використання майна; д) результати діяльності мають вартісний характер.

2. Стаття визначає й певні різновиди господарської діяльності. Встановлюється, що вона здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів як з метою одержання прибутку (це є комерційна, підприємницька діяльність), так і без одержання прибутку (це є некомерційна господарська діяльність). Таким чином, мета (одержання прибутку або без його одержання) тут стає головним критерієм поділу цієї діяльності на види. Існують і додаткові критерії цього поділу, про що можна дізнатися у подальшому тексті Кодексу (див. гл. 4 «Господарська комерційна діяльність (підприємництво)» та главу 5 «Некомерційна господарська діяльність»).

При цьому не слід вважати, що основний критерій поділу господарської діяльності на комерційну і некомерційну – присутність або відсутність мети одержання прибутку – має абсолютний характер. Якщо така мета є, то є й конкретний результат її досягнення, але він може бути повним, частковим або зовсім відсутнім. Тому є необхідність у наближенні цього критерію до реального життя.

При вирішенні цього питання на допомогу приходить одне з положень Системи національних рахунків (СНР), прийнятої у 1993 році Комісією Європейських співтовариств, Міжнародним валютним фондом, Організацією економічного співробітництва та розвитку, Організацією Об'єднаних Націй та Світовим банком [461]. У відповідності з СНР між комерційними і некомерційними видами діяльності проводяться такі розмежування: комерційна діяльність включає виробництво продукції або надання послуг на ринку за такою ціною, яка покриває більше половини витрат виробництва; некомерційна діяльність охоплює виробництво продукції або надання послуг, безкоштовних або за цінами, що покривають половину чи менше половини витрат виробництва.

Побіжно слід зазначити, що Кодекс містить окремі положення й про «неприбуткову» або «некомерційну (неприбуткову)» діяльність. Йдеться, наприклад, про діяльність благодійних

(ст. 131) та військових організацій (ст. 414). У цих організаціях господарська діяльність має підпорядкований, допоміжний характер.

3. Частина 3 коментованої статті має суто роз'яснювальне значення, оскільки спрямована на запобігання непорозумінням, які зустрічаються на практиці при визначенні меж господарської діяльності. Під нею нерідко помилково розуміють просте задоволення потреб організації (наприклад, освітянського, оздоровчого або культурного призначення), яка дбає про ремонт або інше облаштування свого приміщення. Оскільки така організація своїми діями безпосередньо не створює результат господарської діяльності (не виготовляє та не реалізує продукцію, не виконує роботу чи не надає послуги вартісного характеру), то вона й не може бути суб'єктом цієї діяльності. З іншого боку, господарче забезпечення діяльності організації у багатьох випадках потребує від неї юридичного оформлення стосунків зі стороною, яка виконує відповідні роботи чи надає послуги (наприклад, укладення договору на виконання ремонтних робіт). Бажано, щоб ці стосунки здійснювалися у відповідності з нормами господарського законодавства.

4. Ознаки господарської діяльності, які були розглянуті вище, з тими чи іншими особливостями є наявними у будь-який сфері господарських відносин. Частина 4 даної статті встановлює, що ця діяльність здійснюється у господарсько-виробничих, організаційно-виробничих та внутрішньо-господарських відносинах. Щодо особливостей цих сфер, то вони розглядаються у наступних пунктах статті.

5. *Господарсько-виробничі відносини*, що складаються при безпосередньому здійсненні господарської діяльності з виробництва продукції, виконання робіт та надання послуг, звичайно набувають форму господарських зобов'язань (господарських договорів). Зміст господарських зобов'язань визначається не тільки угодою їх учасників, а й іншими актами, на основі яких вони укладаються (наприклад, при наданні державних замовлень). Майновий елемент у відносинах даного різновиду проявляється у передачі або в русі певного майна. Частіше за все такі майнові відносини супроводжуються й організаційними відносинами.

Сам термін «господарсько-виробничі відносини» вказує на максимальну наближеність цих відносин до виробничої діяльності суб'єктів господарювання. Він замінює той термін, який вживався у минулому, – «оперативно-господарські відносини». У «доринкових» умовах головні майново-організаційні питання вирішувалися «згори», а підприємства мусили *оперативно* виконувати такі рішення. Тепер центр тяжіння повнокровної господарської діяльності переміщується саме туди, де він первісно і мав бути, – безпосередньо на підприємства та інші суб'єкти господарювання.

6. *Організаційно-господарські відносини* виникають, як правило, у сфері господарського управління. Підстави їх виникнення вельми різноманітні – це, наприклад, акти державних органів (зокрема владні приписи виробничо-господарським суб'єктам від антимонопольного органу, органу ціноутворювання, органу стандартизації та ін.), договори між центральними органами державної влади, органами місцевого самоврядування та підприємствами (об'єднаннями підприємств), договори про утворення об'єднань, фінансово-промислових груп або холдингів підприємств, статутні документи складних виробничо-господарських структур, у яких створюються субординаційні господарські ланки.

Деякі «вертикальні» господарські відносини мають складну, багатошарову структуру. Це стосується, наприклад, відносин між органами податкової служби і суб'єктами господарювання.

Оподаткування має, безумовно, бюджетно-фінансовий аспект. Це означає, що на всіх суб'єктів господарювання накладається конституційний обов'язок зі сплати податків. Акти органів податкової служби, спрямовані на захист публічних інтересів, встановлюють правовідносини цих суб'єктів з державою. Звідси і відповідальність суб'єктів господарювання перед державою за податкові правопорушення. Однак важливо враховувати, що компетенція органів податкової служби значно ширше від того, щоб видавати лише владні вказівки. Виникають і такі відносини, які породжують для кожного з їх учасників як права, так і обов'язки. Прикладом цього можуть слугувати відносини, пов'язані з умовами і порядком повернення раніше сплаченого податку на додану вартість, з правом вибору громадянином-підприємцем певного виду оподаткування (пропорційно доходу або фіксованою сумою за патентом), виникненням «податкової застави» тощо. Тут є необхідним поєднання приватно-

го і публічного інтересів. Тому в цих випадках йдеться саме про організаційно-господарські відносини.

7. Внутрішньогосподарські відносини – це той різновид господарських відносин, які виникають безпосередньо у внутрішній виробничій сфері підприємств та інших господарських організацій. Їх суб'єктами стають саме внутрішні підрозділи підприємств (цехи, виробництва тощо). Вони вступають у відносини між собою, а також із господарюючим суб'єктом у цілому, до складу якого вони входять. Права та обов'язки учасників внутрішньогосподарських відносин, як правило, визначаються локальними нормативними актами суб'єктів господарювання. Не виключається також можливість укладення внутрішньогосподарських договорів.

Стаття 4. Розмежування відносин у сфері господарювання з іншими видами відносин

1. Не є предметом регулювання цього Кодексу:

майнові та особисті немайнові відносини, що регулюються Цивільним кодексом України;

земельні, гірничі, лісові та водні відносини, відносини, щодо використання й охорони рослинного і тваринного світу, територій та об'єктів природно-заповідного фонду, атмосферного повітря;

трудові відносини;

фінансові відносини за участі суб'єктів господарювання, що виникають у процесі формування та контролю виконання бюджетів усіх рівнів;

адміністративні та інші відносини управління за участі суб'єктів господарювання, в яких орган державної влади або місцевого самоврядування не є суб'єктом, наділеним господарською компетенцією, і безпосередньо не здійснює організаційно-господарських повноважень щодо суб'єкта господарювання.

2. Особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання визначаються цим Кодексом.

3. До господарських відносин, що виникають із торговельного мореплавства і не врегульовані Кодексом торговельного мореплавства України, застосовуються правила цього Кодексу.

1. Розмежування відносин у сфері господарювання з іншими видами відносин, яке встановлюється коментованою статтею, має суттєве значення для правильного застосування відповідних положень як цього Кодексу, так і інших нормативно-правових актів. Наявність даної статті дозволяє більш чітко окреслити предмет регулювання, визначений у статті 1 Кодексу, шляхом вказівки на види відносин, до яких *не застосовуються* положення цього Кодексу. Необхідність такої вказівки виникає у зв'язку з тим, що деякі види відносин мають схожі ознаки з *господарськими відносинами,* що іноді ускладнює визначення їх предметної належності.

Першу групу таких відносин становлять *майнові та особисті немайнові відносини*, що регулюються цивільним законодавством, насамперед Цивільним кодексом України. Враховуючи, що всі види господарських відносин, зазначені у статті 3 цього Кодексу, мають характер переважно майнових чи пов'язаних з ними організаційних відносин, а предметом регулювання Цивільного кодексу України (ЦК) визначено майнові та особисті немайнові відносини (цивільні відносини), виникає потреба розмежувати у цій частині предмети регулювання двох кодексів.

Виходячи з того, що предметом регулювання Господарського кодексу є відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання (тобто господарські відносини), принциповим для розмежування господарських та цивільних відносин стають сфера відносин та склад суб'єктів відносин. Враховуючи це, не є предметом регулювання Господарського кодексу майнові та інші відносини, що складаються між негосподарюючими суб'єктами. Так само не є предметом регулювання цього Ко-

дексу відносини, що складаються між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами – громадянами.

Проте майнові відносини суб'єктів господарювання з юридичними особами (у тому числі тими, що не є суб'єктами господарювання) підпадають під дію даного Кодексу (див., наприклад, ст. 175 ГК). Отже, перевезення вантажів, забезпечення енергопостачання установам органів влади тощо регулюються господарським законодавством, а перевезення пасажирів та багажу чи енергопостачання громадян-споживачів – цивільним законодавством.

Практичне розрізнення господарських і цивільних відносин також дістає вияв у підпорядкуванні їх *різній судовій юрисдикції*. Так, відповідно до статей 1 та 22 Закону «Про судоустрій України» [460] справи, що виникають із господарських правовідносин, розглядаються в порядку *господарського судочинства,* а цивільних – у порядку *цивільного судочинства.*

Другу групу відносин, які не є предметом регулювання цього Кодексу, складають земельні, гірничі, лісові та водні відносини, відносини щодо використання й охорони рослинного і тваринного світу, територій та об'єктів природно-заповідного фонду, атмосферного повітря. Особливість цієї групи відносин полягає в тому, що вони стосуються *природних ресурсів*, які згідно зі статтею 13 Конституції України є об'єктами права власності Українського народу і тому передбачають особливий режим правового регулювання. Основоположним законодавчим актом щодо цієї групи відносин є Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364], на основі якого у системі національного законодавства сформовано спеціальні сфери та самостійні галузі законодавства.

Так, земельні відносини регулюються Земельним кодексом України [12], іншими законами та актами земельного законодавства. Гірничі відносини є предметом регулювання законодавства про надра, зокрема, вони регулюються Кодексом України про надра [18], Гірничим законом України [5] та ін. Лісові відносини регулює лісове законодавство – Лісовий кодекс України [29], інші закони та акти законодавства, що видаються відповідно до вказаних законів. Водні відносини регулюються водним законодавством – Водним кодексом України [4], іншими законами та актами законодавства, що видаються відповідно до цих законів. Таким же чином окремими актами законодавства регулюються відносини щодо використання й охорони рослинного та тваринного світу, територій та об'єктів природно-заповідного фонду, атмосферного повітря.

Третя група відносин – *трудові відносини,* які також не є предметом регулювання цього Кодексу, а регулюються самостійною галуззю *законодавства про працю.* До нього належить Кодекс законів про працю України [15], значна кількість інших законодавчих та підзаконних актів. Враховуючи розвиненість і багатоманітність трудових відносин у сфері господарювання, законодавець передбачив у Господарському кодексі окремі положення, які стосуються визначення обов'язків суб'єктів господарювання або державних органів щодо забезпечення належних умов реалізації громадянами їх конституційного права на працю у цій сфері.

Четверту групу відносин, що не є предметом регулювання цього Кодексу, становлять *фінансові відносини* з участю господарюючих суб'єктів, що виникають у процесі формування та контролю виконання державного та місцевих бюджетів. Це, насамперед, *бюджетні* відносини, які є предметом регулювання *бюджетного законодавства,* що складається з Бюджетного кодексу України [3], щорічних законів про Державний бюджет України, інших законів. До цієї групи належать також *податкові* відносини, регулювання яких здійснюється актами *податкового законодавства:* Законом «Про систему оподаткування» [444], іншими законодавчими та підзаконними нормативно-правовими актами. Щодо наявності у цьому Кодексі статті 17, присвяченої питанням оподаткування, то в ній встановлюються лише загальні вимоги до використання державою податків як одного із засобів регулювання господарської діяльності (див. також ч. 2 ст. 12 Кодексу). При цьому весь зміст даної статті спрямований перш за все на захист інтересів суб'єктів господарювання.

Нарешті, ***п'яту групу*** відносин, які не є предметом регулювання Господарського кодексу, складають *адміністративні* та *інші відносини управління* за участі суб'єктів господарювання, в яких орган державної влади або орган місцевого самоврядування не є суб'єктом, наділеним господарською компетенцією, і безпосередньо не здійснює організаційно-господарських повноважень щодо суб'єкта господарювання. Йдеться про відносини управління, пов'язані зі здійсненням органами держави та місцевого самоврядування повноважень щодо

визначення і реалізації основних напрямів економічної політики (ст. 10), прогнозування та планування економічного і соціального розвитку (ст. 11), застосування засобів державного регулювання господарської діяльності (ст. 12), а також державного контролю та нагляду за господарською діяльністю (ст. 19). Виняток становлять відносини управління за участі суб'єктів господарювання, що виникають у процесі реалізації правил конкуренції та норм антимонопольного регулювання (ч. 4 ст. 18, ст. 41 та ін.).

2. Викладене у частині другій цієї статті положення, згідно з яким цим Кодексом визначаються *особливості* регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, означає, що ГК має значення *спеціального* закону у сфері правового регулювання тих майнових відносин, учасником яких є суб'єкт господарювання і щодо регулювання яких значення *загального* закону має Цивільний кодекс України. Крім того, вказане положення означає, що до *господарських* майнових відносин, які не врегульовані цим Кодексом, *можуть застосовуватися за аналогією* відповідні норми цивільного законодавства, з урахуванням конституційних основ правопорядку у сфері господарювання, зазначених у статті 5 цього Кодексу. Тому не зовсім коректним є визначення у статті 175 ГК майново-господарських зобов'язань як цивільно-правових зобов'язань, що виникають у сфері господарювання між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, оскільки сфера цивільних відносин і сфера господарювання – це різні сфери з різним складом учасників відносин; кожна з цих сфер відносин регулюється *окремою галуззю* законодавства: одна – цивільним, друга – господарським законодавством. Призначення коментованої статті саме й полягає в тому, щоб розмежувати правове регулювання господарських відносин з правовим регулюванням інших видів відносин, у тому числі цивільними, і водночас визначити порядок застосування до господарських відносин, не врегульованих цим Кодексом, правил інших законів, що регулюють *подібні* відносини.

3. У частині третій коментованої статті передбачено можливість *застосування* правил ГК до господарських відносин, що виникають із торговельного мореплавства і *не врегульовані* Кодексом торговельного мореплавства України [17]. У даному разі ГК має значення *загального* закону у сфері регулювання господарських відносин, порівняно з КТМ, який має значення *спеціального* закону, що спеціально регулює відносини, у тому числі господарські, у сфері торговельного мореплавства. Йдеться саме про *застосування* правил ГК до відносин, що виникають із торговельного мореплавства, а не про регулювання ним цих відносин. Відповідним чином сформульовано і статтю 4 Кодексу торговельного мореплавства України.

Стаття 5. **Конституційні основи правопорядку у сфері господарювання**

1. Правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави.

2. Конституційні основи правового господарського порядку в Україні становлять: право власності Українського народу на землю, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони, що здійснюється від імені Українського народу органами державної влади і органами місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією України; право кожного громадянина користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону; забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальної спрямованості економіки, недопущення використання власності на шкоду людині і суспільству; право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; визнання усіх суб'єктів права власності рівними перед законом, непорушності права приватної власності, недопущення протиправного позбавлення власності; економічна багатоманітність, право кожного на підприємницьку діяльність, не заборонену законом, визначення виключно законом правових засад і гарантій підприємництва; забезпечення державою захисту конкуренції у підприємницькій діяльності, недопущення зловживання монопольним становищем на

ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції, визначення правил конкуренції та норм антимонопольного регулювання виключно законом; забезпечення державою екологічної безпеки та підтримання екологічної рівноваги на території України; забезпечення державою належних, безпечних і здорових умов праці, захист прав споживачів; взаємовигідне співробітництво з іншими країнами; визнання і дія в Україні принципу верховенства права.

3. Суб'єкти господарювання та інші учасники відносин у сфері господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку, додержуючись вимог законодавства.

1. Коментована стаття присвячена визначенню змісту поняття «правовий господарський порядок». Це поняття є нормативною складовою більш широкого поняття – «суспільний господарський порядок» (див.: Преамбула до Кодексу).

Стаття в концентрованій формі визначає конституційні основи правопорядку в економічній системі України, утвердженню якого має сприяти Господарський кодекс України. Необхідність даної статті викликана потребою звести докупи розрізнені конституційні положення, які визначають основи регулювання відносин у сфері господарювання, і таким чином допомогти учасникам цих відносин скласти цілісне уявлення щодо правових засад, на яких грунтується правопорядок у вказаній сфері.

Крім того, ця стаття встановлює *загальну вимогу* фундаментального, стратегічного характеру до формування правового господарського порядку, якою повинні керуватися органи влади при прийнятті управлінських рішень стосовно суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин. Такою загальною вимогою є *оптимальне поєднання* ринкового *саморегулювання* економічних відносин суб'єктів господарювання з *державним регулюванням* макроекономічних процесів. Це означає, що в правовому регулюванні у сфері господарювання не повинно бути крайнощів, тобто, з одного боку, усунення держави від впливу на формування та здійснення економічних відносин, а з іншого – невиправданого втручання органів держави у ці відносини. Вплив на економіку держава має здійснювати, головним чином, заходами регулювання макроекономічних процесів, а не дріб'язковою регламентацією діяльності підприємців, втручанням у їх оперативні господарські відносини. У першу чергу дана вимога повинна враховуватися при прийнятті законів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, спрямованих на регулювання відносин у сфері господарювання. Орієнтирами і визначальними критеріями при цьому мають бути *відповідальність держави перед людиною* за свою діяльність, а також необхідність утвердження України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної і правової держави. Конкретизація вказаної загальної вимоги знаходить втілення у *загальних принципах* господарювання (ст. 6 ГК).

2. У частині другій цієї статті наведено основні *конституційні* положення, якими визначається господарський правопорядок в Україні. Деякі з них є *загальними засадами конституційного ладу* України. Зокрема, стаття 13 Конституції України встановлює, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією. Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. Власність зобов'язує, вона не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству. Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом.

Винятковим значенням *землі* в економічному житті України зумовлено окреме конституційне визначення її правового режиму, якому спеціально присвячено статтю 14 Конституції. Земля, зазначено в ній, є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону.

Господарський правопорядок в Україні має формуватися також з урахуванням конституційного обов'язку держави забезпечувати екологічну безпеку і підтримання екологічної рів-

новаги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи, збереження генофонду Українського народу (ст. 16 Конституції).

Одне з фундаментальних конституційних положень, на яке спирається національний господарський правопорядок, міститься в частині першій статті 15 Конституції, згідно з якою суспільне життя в Україні грунтується на засадах економічної багатоманітності. Серед інших принципових положень, що на рівні засад конституційного ладу визначають правопорядок у сфері господарювання, необхідно назвати положення статті 18 Конституції щодо взаємовигідного співробітництва України з іншими країнами; положення статті 8 Конституції щодо визнання і дії в Україні принципу верховенства права, найвищої юридичної сили Конституції України, конституційних норм як норм прямої дії, а також гарантування звернення до суду для захисту конституційних прав громадян безпосередньо на підставі Конституції.

Разом з тим, важливими складовими, якими визначається правопорядок у сфері господарювання, є ряд *конституційних економічних і соціальних прав громадян.* Насамперед, це право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності (ст. 41 Конституції). Згідно з цією статтею право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом; це право є непорушним; ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови *попереднього* і повного відшкодування їх вартості. Лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану допускається примусове відчуження таких об'єктів з *наступним повним відшкодуванням їх вартості.* Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Громадяни для задоволення своїх потреб можуть також користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Водночас цією ж статтею Конституції власників зобов'язано використовувати власність таким чином, щоб не завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, не погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Ще одним конституційним правом, важливим для визначення господарського правопорядку, є *право кожного на підприємницьку діяльність,* не заборонену законом, закріплене в статті 42 Конституції. З метою належного здійснення даного права держава забезпечує захист добросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності, не допускає недобросовісної конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також неправомірного обмеження конкуренції, визначає законом види і межі монополії. Держава здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, захищає права споживачів, сприяє діяльності громадських організацій споживачів.

Правопорядок у сфері господарювання визначається також комплексом соціальних прав, закріплених Конституцією. Насамперед, це *право кожного на працю,* яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Використання примусової праці забороняється. Кожен має право на належні, безпечні і здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом. Право на своєчасне одержання винагороди за працю захищається законом, гарантується захист від незаконного звільнення (ст. 43 Конституції). Кожен, хто працює, має *право на відпочинок,* яке забезпечується шляхом визначення законом максимальної тривалості робочого часу, мінімальної тривалості відпочинку та оплачуваної щорічної відпустки, інших умов здійснення цього права, а також надання днів щотижневого відпочинку, оплачуваної щорічної відпустки, шляхом встановлення скороченого робочого дня для працівників окремих професій і виробництв, скороченої тривалості роботи у нічний час (ст. 45 Конституції).

Водночас Конституція гарантує тим, хто працює, право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів, яке здійснюється в порядку, встановленому законом (ст. 44 Конституції), а також право громадян на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів (ст. 36 Конституції).

3. Наведений у коментованій статті перелік конституційних положень загальним чином визначає *конституційно-правові межі* господарського правопорядку, рамки, в яких повинні формуватися господарське та інше законодавство, прийматися відповідні управлінські рі-

шення органами державної влади та органами місцевого самоврядування (програми діяльності уряду, регіональні програми тощо).

Таким чином, суб'єкти господарювання, інші учасники відносин у сфері господарювання мають здійснювати свою діяльність у межах встановленого господарського правопорядку, додержуючись визначених законодавством вимог. Термін «законодавство» вживається в даному випадку в його широкому розумінні – як сукупність чинних нормативно-правових актів, включаючи локальні акти (колективні договори, статути тощо), якими регулюються відносини, що складаються у сфері господарювання.

Більше того, суб'єкти господарювання, інші учасники відносин у сфері господарювання, оскільки вони здійснюють свою діяльність у межах *суспільного господарського порядку,* повинні додержуватись не тільки вимог законодавства, а й стратегічних економічних рішень держави, моральних принципів і норм, ділових правил та звичаїв (навіть попри відсутність юридичної відповідальності за недодержання вказаних правил, звичаїв тощо).

Стаття 6. **Загальні принципи господарювання**

1. Загальними принципами господарювання в Україні є:

забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання;

свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом;

вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України;

обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємництві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави;

захист національного товаровиробника;

заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

1. У сфері права ***«принципи»*** є загальновизнаним поняттям. Ним означають провідну ідею, керівні засади правового регулювання тих чи інших відносин. Щодо принципів господарювання, про які йдеться у коментованій статті, то вони відображають сутність і характер правового регулювання саме цього виду відносин.

Слід враховувати, що правові принципи мають чималий регулюючий потенціал. Так, ці принципи у багатьох випадках стають незамінним засобом тлумачення змісту норм права при їх практичному застосуванні. Адже та чи інша норма, що встановлює конкретне правило поведінки, далеко не завжди містить посилання на те, яка керівна ідея була закладена в основу цього правила. Якщо ж при застосуванні норми враховуються й принципи регулювання, то зміст правила поведінки стає більш зрозумілим. Використання правових принципів здатне принести користь і тоді, коли зустрічаються прогалини у чинному законодавстві й виникає необхідність, зокрема, в застосуванні аналогії закону чи права. Відомо, що суд не може відмовити у розгляді справи, якщо він не виявив у законодавстві конкретного правила поведінки для розв'язання справи. Тому і в даному разі з'являється можливість сповна використати регулюючі можливості принципів правового регулювання.

2. Головна відмінність правових принципів від інших засобів правового регулювання полягає в тому, що вони, будучи вираженими мінімумом тексту, містять значно більше інформації, ніж конкретні, але багатослівні правові норми. Це дає можливість цим принципам відігравати роль «стиснутої пружини», енергія якої збільшує цілеспрямованість і точність дії норм.

3. Якщо з'ясовувати зміст тих загальних принципів господарювання, які перелічуються у коментованій статті, то не можна не звернути уваги та те, що в їх формулюваннях знаходять свій відбиток відповідні положення Конституції України. Деякі ж формулювання, хоча напряму й не пов'язані з текстом конституційних положень, тим не менш відображають головний сенс (ідею) конституційної основи суспільного господарського порядку. Тому більш повне уявлення про зміст принципів господарювання можна отримати, якщо їх формулювання порівнювати з положеннями статті 5 Кодексу та відповідними коментарями до неї.

Стаття 7. **Нормативно-правове регулювання господарської діяльності**

1. Відносини у сфері господарювання регулюються Конституцією України, цим Кодексом, законами України, нормативно-правовими актами Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правовими актами інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також іншими нормативними актами.

1. У правовому регулюванні господарських відносин визначальна роль належить *нормативно-правовому регулюванню,* упорядкуванню відносин у сфері господарювання за допомогою нормативно-правових актів. Серед цих актів чільне місце посідає Конституція України, якою встановлюються конституційні основи правопорядку у сфері господарювання (ст. 5 ГК), а також врегульовуються на найбільш загальному рівні найважливіші відносини у цій сфері.

З прийняттям ГК України нормативно-правове регулювання відносин у сфері господарювання набуває організованого *системного* характеру. По суті, цей Кодекс є базовим комплексним нормативно-правовим актом, в якому концентровано визначені *основи* господарського законодавства. Відтак, усі інші закони та підзаконні нормативно-правові акти повинні узгоджуватися з ГК у частині регулювання господарських відносин. Це не означає, що не можуть прийматися закони, якими певне коло або окремі моменти господарських відносин регулюються інакше, ніж передбачено ГК; однак необхідною умовою прийняття таких законів або їх окремих положень є одночасне внесення відповідних змін до ГК.

2. Оскільки цим Кодексом встановлюються переважно *основні* вимоги до організації та здійснення господарської діяльності, нормативно-правове регулювання відносин у сфері господарювання *конкретизується* в багатьох законах спеціального характеру, існування яких передбачено відповідними статтями ГК. Наприклад, стаття 43 ГК містить загальне положення щодо свободи підприємницької діяльності. Водночас нею передбачаються спеціальні закони, якими встановлюється перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню або підприємництво в яких забороняється, визначаються випадки обмеження підприємницької діяльності посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Тут же міститься вказівка на те, що особливості здійснення окремих видів підприємництва встановлюються законодавчими актами. При цьому конкретизація регулювання господарських відносин може здійснюватися не лише у законах, що належать до галузі господарського законодавства, але й у законах інших галузей законодавства – конституційного, адміністративного тощо, окремі положення яких стосуються відносин у сфері господарювання (наприклад господарської діяльності об'єднань громадян, релігійних організацій тощо). Крім законів України, господарська діяльність регулюється нормативно-правовими актами Президента України, зокрема указами з економічних питань, не врегульованих законами (видання таких указів протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України було передбачено пунктом 4 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України). При цьому слід мати на увазі, що названі укази мають силу законів, на відміну від інших указів Президента України, що є підзаконними актами.

Нормативно-правовими актами Кабінету Міністрів України, зазначеними в коментованій статті, є відповідні постанови Уряду, а також декрети Кабінету Міністрів України, видані в період 1992–1993 рр., з наступними змінами, які зберігають чинність відповідно до пункту 1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України. На відміну від постанов Кабінету Міністрів України, які є підзаконними актами, декрети мають силу закону.

Інші органи державної влади у випадках, передбачених цим Кодексом, видають *підзаконні відомчі* нормативно-правові акти, які не повинні суперечити названим вище актам. Наприклад, згідно з частиною третьою статті 339 ГК, банківські операції провадяться в порядку, встановленому Національним банком України. Те саме стосується порядку відкриття банківських рахунків (ст. 342 ГК).

До цього роду актів слід віднести також відповідні нормативно-правові акти Автономної Республіки Крим з питань, що належать до її компетенції (ст. 137 Конституції України). Відповідно до статті 23 ГК правові акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування, прийняті в межах їх повноважень, є обов'язковими для виконання усіма учасниками господарських відносин, які розташовані або здійснюють свою діяльність на відповідній території.

3. До інших нормативних актів, передбачених цією статтею, належать локальні нормативно-правові акти, на які є вказівка у цьому Кодексі, зокрема установчі документи суб'єкта господарювання (статути, положення). Наприклад, статтею 71 ГК встановлено правило, згідно з яким відомості, не передбачені законом, підприємство надає органам державної влади, органам місцевого самоврядування, іншим підприємствам, установам, організаціям на договірній основі або *в порядку, передбаченому установчими документами підприємства.* Стаття 142 ГК встановлює, що *порядок використання прибутку (доходу) суб'єкта господарювання* визначає власник або уповноважений ним орган *відповідно до законодавства* та *установчих документів* тощо.

Іншими нормативними актами, передбаченими коментованою статтею, є також державні стандарти або технічні умови, інші правила, обов'язкові до виконання учасниками господарських відносин, порушення яких тягне правові наслідки. Наприклад, стаття 276 ГК передбачає, що показники якості енергії узгоджуються сторонами на підставі державних стандартів або технічних умов шляхом погодження переліку (величини) показників, підтримання яких є обов'язком для сторін договору. Так само є обов'язковими для суб'єктів господарювання, наприклад, державні ціни на імпортні товари, придбані за рахунок коштів Державного бюджету України (ст. 191 ГК), тощо.

Глава 2

ОСНОВНІ НАПРЯМИ ТА ФОРМИ УЧАСТІ ДЕРЖАВИ І МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 8. **Участь держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування в господарській діяльності**

1. Держава, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не є суб'єктами господарювання.

2. Рішення органів державної влади та органів місцевого самоврядування з фінансових питань, що виникають у процесі формування та контролю виконання бюджетів усіх рівнів, а також з адміністративних та інших відносин управління, крім організаційно-господарських, в яких орган державної влади або орган місцевого самоврядування є суб'єктом, наділеним господарською компетенцією, приймаються від імені цього органу і в межах його владних повноважень.

3. Господарська компетенція органів державної влади та органів місцевого самоврядування реалізується від імені відповідної державної чи комунальної установи. Безпосередня участь держави, органів державної влади та органів місцевого самоврядування у господарській діяльності може здійснюватися лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України.

1. У положенні, стисло викладеному у частині першій даної статті Кодексу, йдеться про межі господарської правосуб'єктності держави та її органів. Законодавець визначив, що держава, а також органи державної влади не є суб'єктами господарювання, оскільки це суперечило б цілям держави, закріпленим в Конституції України. Безпосередня участь держави, органів державної влади та органів місцевого самоврядування у господарській діяльності може здійснюватися лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України.

Як бачимо, зміст цього законодавчого припису кореспондує з положенням, закріпленим у статті 2 Кодексу, – органи державної влади та органи місцевого самоврядування зазначені не як суб'єкти господарювання, а як учасники відносин у сфері господарювання.

2. Відповідно до частини другої статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Ці конституційні обмеження волі держави у сфері господарювання створюють межі її правосуб'єктності. Вона обмежена тими цілями, заради яких існує держава (цільова правосуб'єктність). Держава бере участь у господарському обороті не у своїх приватних інтере-

сах, а з метою найбільш ефективного відправлення влади. Ці завдання визначають сутність правоздатності держави, тобто вона, вступаючи в господарський оборот, повинна додержуватися свого призначення.

Особливості участі в господарському обороті органів місцевого самоврядування зумовлені тим, що в силу конституційних норм місцеве самоврядування в Україні забезпечує самостійне вирішення населенням питань місцевого значення, володіння, користування і розпорядження комунальною власністю. Органи місцевого самоврядування не входять у систему органів державної влади, але можуть бути наділені законом окремими державними повноваженнями з передачею необхідних для їх здійснення матеріальних і фінансових коштів.

Створювані ж державою, її органами та органами місцевого самоврядування юридичні особи можуть мати господарську правосуб'єктність, однак і в цьому разі держава та органи місцевого самоврядування не повинні виходити за межі своїх конституційних цілей.

Конституція України допускає встановлення особливостей набуття права власності і його припинення залежно від того, у чиїй власності перебуває майно: громадянина, господарської організації, держави, її органів чи органів місцевого самоврядування. Однак у будь-якому разі такі особливості можуть встановлюватися тільки законом (п. 7 ст. 92 Конституції).

Поняття держави чи територіальної громади не збігається з поняттям юридичної особи. Від їх імені діють відповідні органи, як «квазі-юридичні» особи. Таким чином, державні органи та органи місцевого самоврядування, хоча й не визнаються юридичними особами, тим не менш можуть мати господарську правосуб'єктність.

При цьому, коли такі органи виступають від імені держави чи територіальної громади в якості учасників господарських відносин, то діють не як органи влади, що наділені владними повноваженнями, а саме як учасники господарських правовідносин. У цьому разі вони відповідають за породженими ними зобов'язаннями майном, що належить відповідно державі або територіальній громаді на праві власності, крім того майна, що закріплено за юридичними особами або може знаходитися тільки в державній або комунальній власності. Закріплене за державними установами майно не перебуває у безпосередньому віданні держави, і вона не здійснює стосовно його розпорядницькі функції.

3. Що стосується господарської компетенції органів державної влади та органів місцевого самоврядування, то вона реалізується від імені відповідної державної чи комунальної установи. При цьому ці установи несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями належним їй майном, крім випадків, визначених законом.

Законодавством визначені об'єкти, що відносяться виключно до державної власності. Конституцією України (ст. 116) функцію управління об'єктами державної власності віднесено до повноважень Уряду, законом визначаються й інші органи, уповноважені на здійснення такого управління.

Законодавством докладно регулюється участь органів виконавчої влади у розміщенні і реалізації державних контрактів (на постачання, підряд, закупівлю сільськогосподарської продукції тощо). Держава як учасник угод виступає при емісії та обігу різних цінних паперів, у тому числі й державних цінних паперів. Вона може бути як емітентом, так і власником цінних паперів. Будучи найбільшим позичальником, держава визначає механізм запозичень і обов'язок державних органів щодо обслуговування внутрішнього і зовнішнього боргу. Держава може укладати угоди про розподіл продукції, а також брати участь у відносинах, регламентованих інтелектуальним правом.

Держава може брати участь в обороті як безпосередньо, так і через спеціально створені нею для цих цілей державні юридичні особи в організаційно-правових формах, передбачених законодавством.

Опосередкована участь держави в обороті досягається шляхом вступу до нього створених державою юридичних осіб, що діють як такі, що приймають обов'язки і набувають права для себе, а не для держави. Через цих юридичних осіб побічно, опосередковано в обороті бере участь і держава. Ці особи, здійснюючи ті або інші дії від свого імені, проте обтяжують державне майно, а відтак, побічно, – і саму державу. Дії державних юридичних осіб так чи інакше позначаються на державі, тому вважається, що остання через них бере участь в обороті. Стосовно державних юридичних осіб особливих проблем із представництвом не виникає, оскільки вони діють від свого імені, а не від імені держави.

Коли державні чи комунальні юридичні особи діють від свого імені, підставою для подібних дій є їх господарська правосуб'єктність. Якщо від імені держави чи територіальної громади діє орган, такою підставою є їх компетенція.

Особиста участь держави у внутрішньому господарському обороті здійснюється шляхом вступу в цей оборот органів державної влади, що діють при цьому не як відособлені юридичні особи, а як особливі представники держави. Цілком можливо, що держава буде представлена органом, який є водночас і юридичною особою. Однак ця остання якість не має значення для даних відносин, оскільки такий орган представляє державу в цілому і зобов'язує саме її. Головне, що цей орган діє від імені держави у межах компетенції, встановленої актами, які визначають статус цих органів.

Зараз практично всі державні органи, що беруть участь в обороті від імені держави, визнані юридичними особами. Тут головним є спрямованість дій державного органа, які повинні бути здійснені від імені держави у межах компетенції такого органу. У разі особистої участі держави в обороті ми маємо специфічні відносини представництва в силу закону. За будь-яких обставин держава може вважатися такою, що бере участь в обороті безпосередньо, лише тоді, коли в законодавстві закріплюються повноваження якого-небудь органу держави здійснити дію від імені держави.

Від імені держави в обороті можуть виступати як представницькі, так і виконавчі органи: Верховна Рада України, Президент України, Уряд, Міністерство фінансів України, Фонд державного майна України та ін., а від імені територіальної громади – відповідні органи місцевого самоврядування. Можна класифікувати такі органи і за іншими ознаками: органи, що відають грошовими ресурсами, і органи, що відають матеріальними ресурсами та іншим майном, тощо.

У випадках і в порядку, передбачених законодавством, від імені держави за її спеціальним дорученням можуть виступати будь-які особи – державні органи, органи місцевого самоврядування, юридичні та фізичні особи. Наприклад, інтереси держави в органах управління акціонерних товариств (господарських товариств), частина акцій (часток, внесків) яких закріплена у державній власності, можуть представляти фізичні особи, що уклали відповідні договори на представлення цих інтересів.

Держава представлена в обороті різними посадовими особами і державними органами, між якими здійснено розподіл компетенції щодо окремого державного майна і повноважень стосовно управління ним. Від того, як це зроблено, прямо залежать майбутні правові відносини за участю держави. Адже одні особи в складі держави керують землею, другі – житловим фондом, треті – бюджетними коштами тощо. Своїми діями всі вони тією чи іншою мірою зобов'язують державу. Звідси і значення речового режиму держави, що становить найважливіший елемент її правосуб'єктності.

4. Усе наведене стосується здійснення від імені держави угод. Щодо деліктів, то для них існують спеціальні правила, згідно з якими держава відповідає за дії як своїх органів, так і їх посадових осіб, не зважаючи на те, яку компетенцію вони мали і чи мали її взагалі.

Держава та територіальні громади відповідають за своїми зобов'язаннями не усім належним їм на праві власності майном, а тією частиною, яка не закріплена за створеними ними юридичними особами і не відноситься до складу об'єктів, що можуть перебувати тільки в державній або комунальній власності.

Майно, що належить державі або територіальній громаді на праві власності, не закріплене за державними чи комунальними підприємствами або установами, утворює відповідно державну скарбницю, скарбницю села, селища, міста. Скарбниця складається з коштів відповідного бюджету та іншого державного і комунального майна: це кошти Державного бюджету України, пенсійного фонду, фонду соціального страхування й інших державних позабюджетних фондів, Національного банку України, золотий запас, алмазний і валютний фонди.

Закріплене за державними установами і підприємствами майно не перебуває в безпосередньому віданні держави – не входить до складу її казни – і вона не здійснює стосовно нього розпорядницькі функції. Тільки перехід цього майна до казни породжує таке право. За тих же підстав звернення стягнення за боргами держави можливо тільки на майно, що знаходиться в складі казни, – не закріплене за державними підприємствами й установами.

Державні та комунальні юридичні особи не відповідають за зобов'язаннями держави та

територіальної громади. У свою чергу, держава та територіальні громади не відповідають за зобов'язаннями створених ними юридичних осіб, крім випадків, установлених законом. Так, держава несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства при недостатності його майна.

Розмежування відповідальності проводиться й стосовно зобов'язань держави та територіальних громад.

Держава, територіальні громади виступають сторонами в зобов'язаннях, що виникають внаслідок заподіяння шкоди, можуть стягувати заподіяний шкодою збиток і відповідати за заподіяну шкоду.

Основу правового регулювання відповідальності держави, територіальних громад за заподіяну шкоду становлять норми Конституції України. У главі 2 Конституції проголошується право кожного на відшкодування державою шкоди, заподіяної незаконними діями (або бездіяльністю) органів державної влади чи органів місцевого самоврядування або їх посадових осіб (ст. 56).

Кожного разу, коли держава, територіальна громада стає учасником якихось правовідносин, вони можуть бути притягнуті до відповідальності за порушення прав і охоронюваних законом інтересів іншого учасника цих відносин, і навпаки. Це загальне правило, що стосується правової відповідальності. Однак, говорячи про державу чи територіальну громаду як про суб'єкта відповідальності, слід мати на увазі особливі випадки позадоговірної відповідальності держави чи територіальної громади за шкоду, заподіяну у визначених законодавством випадках.

Шкода, заподіяна будь-якому учаснику відносин у сфері господарювання в результаті незаконних дій (бездіяльності) державних органів, органів місцевого самоврядування або посадових осіб цих органів, у тому числі в результаті видання акта державного органу або органу місцевого самоврядування, що не відповідає законові або іншому правовому актові, підлягає відшкодуванню. Шкода відшкодовується за рахунок відповідної казни.

Таким чином, Конституцією України встановлене загальне правило щодо відповідальності держави за шкоду, заподіяну її органами або їх посадовими особами. Така відповідальність настає незалежно від того, чи є орган держави юридичною особою і чи може він самостійно нести відповідальність. Природно, держава не відповідає за юридичних осіб, що не виконують владних функцій, і їх посадових осіб, що не виключає субсидіарної відповідальності держави за зобов'язаннями окремих державних юридичних осіб.

5. Загальновизнано, що влада держави поширюється тільки на її територію і деякі інші простори відповідно до норм міжнародного права. Отже, за межами своєї території держава владу зазвичай не здійснює.

Особливістю участі держави у зовнішньогосподарському обороті є те, що органи, уповноважені діяти від її імені, можуть вступати у відповідні відносини як безпосередньо, так і через посольства, консульства або торгпредства. Останні повинні мати спеціальні повноваження діяти від імені названих органів, що представляють державу. Таким чином, має місце подвійне представництво. Однак дипломатичні й консульські служби можуть виступати від імені держави і безпосередньо при здійсненні угод для забезпечення своєї власної діяльності за кордоном (оренда приміщень, придбання у власність нерухомого майна та інші подібні дії), а також деяких інших угод. Зокрема, угода, укладена торговельним представництвом від імені держави, зобов'язує державу.

Особливості відповідальності держави і територіальних громад у відносинах, врегульованих господарським законодавством, за участю іноземних юридичних осіб, громадян і держави визначаються законом та міжнародними договорами України з урахуванням імунітету держави та її власності.

Стаття 9. **Форми реалізації державою економічної політики**

1. У сфері господарювання держава здійснює довгострокову (стратегічну) і поточну (тактичну) економічну і соціальну політику, спрямовану на реалізацію та оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення в цілому.

2. Економічна стратегія – обраний державою курс економічної політики, розрахований на тривалу перспективу і спрямований на вирішення крупномасштабних економічних та соціальних завдань, завдань культурного розвитку, забезпечення економічної безпеки держави, збереження і примноження її економічного потенціалу і національного багатства, підвищення народного добробуту. Економічна стратегія включає визначення пріоритетних цілей народного господарства, засобів та способів їх реалізації, виходячи зі змісту об'єктивних процесів і тенденцій, що мають місце в національному та світовому господарстві, та враховуючи законні інтереси суб'єктів господарювання.

3. Економічна тактика – сукупність найближчих цілей, завдань, засобів і способів їх досягнення для реалізації стратегічного курсу економічної політики в конкретних умовах, що складаються в поточному періоді розвитку народного господарства.

4. Правове закріплення економічної політики здійснюється шляхом визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики, у прогнозах і програмах економічного і соціального розвитку України та окремих її регіонів, програмах діяльності Кабінету Міністрів України, цільових програмах економічного, науково-технічного і соціального розвитку, а також відповідних законодавчих актах.

1. Частина перша статті 9 логічно розвиває загальну вимогу до формування *суспільного господарського порядку,* яка полягає в оптимальному поєднанні ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів (див. Преамбулу, ст. 5 Кодексу та коментар до неї). Регулювання державою макроекономічних процесів завжди має *політичний* характер, залежить від тих політичних інтересів, які реалізує дана конкретна влада.

Відповідно до загальних засад Конституції України цим Кодексом встановлено, що економічна і соціальна політика держави повинна спрямовуватися на реалізацію та оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення в цілому. Таким чином, дана стаття є нормативно-правовим орієнтиром для будь-яких політичних сил, що формують та здійснюють економічну і соціальну політику в Україні. При цьому реалізація державою економічної і соціальної політики, згідно з коментованою статтею, передбачає дві форми здійснення цієї політики – стратегічну (довгострокову) і тактичну (поточну).

2. Частини друга і третя цієї статті присвячені загальному визначенню економічної стратегії та економічної тактики. Зокрема, *економічна стратегія* передбачає вибір пріоритетних цілей народного господарства, а також засобів та способів реалізації вказаних цілей, враховуючи об'єктивні процеси і тенденції розвитку, що мають місце у народному господарстві України та світовому господарстві. Обов'язковою умовою при цьому повинно бути врахування *законних* інтересів суб'єктів господарювання, що випливає з конституційного визначення України як демократичної і правової держави.

Разом з тим, при виборі економічної стратегії необхідно брати до уваги спектр інтересів суб'єктів господарювання, в тому числі ті, що не збігаються з законом. Визначений таким чином державою курс економічної політики, що розрахований на тривалу перспективу (від кількох до десятків років), передбачає вирішення крупномасштабних економічних і соціальних завдань, забезпечення економічної безпеки держави, збереження і примноження її економічного потенціалу і національного багатства, вирішення на цій основі завдань культурного розвитку, підвищення народного добробуту, – є курсом *стратегічним.*

На відміну від цього, економічна *тактика* передбачає визначення цілей, завдань, засобів і способів їх досягнення для реалізації стратегічного курсу відповідно до *конкретних умов* розвитку народного господарства в *поточному періоді.*

Співвідношення економічної стратегії і тактики не зводиться, однак, до однобічного жорсткого підпорядкування другої першій. Залежно від характеру конкретних умов, що складаються, держава може обрати й такі тактичні рішення, які не випливають з економічної стратегії; але при цьому повинна бути відповідним чином переглянута й уточнена стратегічна економічна політика.

3. Виняткове значення має *правове закріплення* економічної політики, до чого, власне, й зводиться головний зміст даної статті. Завдяки такому закріпленню економічна політика на-

буває формальної визначеності, необхідної для її чіткого та послідовного здійснення. Формалізація політичних цілей і завдань, засобів і способів їх реалізації, надання їх змісту *нормативного* характеру здійснюються шляхом прийняття правових актів, передбачених Конституцією України. Насамперед, це засади внутрішньої і зовнішньої політики, які визначає Верховна Рада України (п. 5 ст. 85 Конституції), загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля, які вона затверджує (п. 6 ст. 85 Конституції), програми діяльності Кабінету Міністрів України, що їх схвалює парламент (п. 11 ст. 85 Конституції).

Конкретизація правового закріплення економічної політики відбувається в актах державного прогнозування та планування економічного і соціального розвитку (див. коментар до ст. 11 цього Кодексу), а також у законах та інших нормативно-правових актах, серед яких виключна роль належить *бюджетному* законодавству. До актів конкретизації правового закріплення економічної політики належать також програми Автономної Республіки Крим з питань соціально-економічного та культурного розвитку, раціонального природокористування, охорони довкілля (ст. 138 Конституції), а також програми соціально-економічного та культурного розвитку, які затверджують органи місцевого самоврядування (ст. 143 Конституції). Правове визначення і закріплення у різних формах здійснення економічної політики держави об'єктивно зумовлюється *змішаним характером національної економіки,* що відповідає тенденціям розвитку економіки найбільш передових країн.

Стаття 10. **Основні напрями економічної політики держави**

1. Основними напрямами економічної політики, що визначаються державою, є:

структурно-галузева політика, спрямована на здійснення державою прогресивних змін у структурі народного господарства, удосконалення міжгалузевих та внутрішньогалузевих пропорцій, стимулювання розвитку галузей, які визначають науково-технічний прогрес, забезпечують конкурентоспроможність вітчизняної продукції та зростання рівня життя населення. Складовими цієї політики є промислова, аграрна, будівельна та інші сфери економічної політики, щодо яких держава здійснює відносно самостійний комплекс заходів стимулюючого впливу;

інвестиційна політика, спрямована на створення суб'єктам господарювання необхідних умов для залучення і концентрації коштів на потреби розширеного відтворення основних засобів виробництва, переважно у галузях, розвиток яких визначено як пріоритети структурно-галузевої політики, а також забезпечення ефективного і відповідального використання цих коштів та здійснення контролю за ним;

амортизаційна політика, спрямована на створення суб'єктам господарювання найбільш сприятливих та рівноцінних умов забезпечення процесу простого відтворення основних виробничих і невиробничих фондів переважно на якісно новій техніко-технологічній основі;

політика інституційних перетворень, спрямована на формування раціональної багатоукладної економічної системи шляхом трансформування відносин власності, здійснення роздержавлення економіки, приватизації та націоналізації виробничих фондів, забезпечення на власній основі розвитку різних форм власності і господарювання, еквівалентності відносин обміну між суб'єктами господарювання, державну підтримку і захист усіх форм ефективного господарювання та ліквідацію будь-яких протизаконних економічних структур;

цінова політика, спрямована на регулювання державою відносин обміну між суб'єктами ринку з метою забезпечення еквівалентності в процесі реалізації національного продукту, дотримання необхідної паритетності цін між галузями та видами господарської діяльності, а також забезпечення стабільності оптових та роздрібних цін;

антимонопольно-конкурентна політика, спрямована на створення оптимального конкурентного середовища діяльності суб'єктів господарювання, забезпечення їх взаємодії на умовах недопущення проявів дискримінації одних суб'єктів іншими, насамперед, у сфері монопольного ціноутворення та за рахунок зниження якості продукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки;

бюджетна політика, спрямована на оптимізацію та раціоналізацію формування доходів і використання державних фінансових ресурсів, підвищення ефективності дер-

жавних інвестицій у народне господарство, узгодження загальнодержавних і місцевих інтересів у сфері міжбюджетних відносин, регулювання державного боргу та забезпечення соціальної справедливості при перерозподілі національного доходу;

податкова політика, спрямована на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб'єктів господарювання, стимулювання суспільно необхідної економічної діяльності суб'єктів, а також дотримання принципу соціальної справедливості та конституційних гарантій прав громадян при оподаткуванні їх доходів;

грошово-кредитна політика, спрямована на забезпечення народного господарства економічно необхідним обсягом грошової маси, досягнення ефективного готівкового обігу, залучення коштів суб'єктів господарювання та населення до банківської системи, стимулювання використання кредитних ресурсів на потреби функціонування і розвитку економіки;

валютна політика, спрямована на встановлення і підтримання паритетного курсу національної валюти щодо іноземних валют, стимулювання зростання державних валютних резервів та їх ефективне використання;

зовнішньоекономічна політика, спрямована на регулювання державою відносин суб'єктів господарювання з іноземними суб'єктами господарювання та захист національного ринку і вітчизняного товаровиробника.

2. Держава здійснює екологічну політику, що забезпечує раціональне використання та повноцінне відтворення природних ресурсів, створення безпечних умов життєдіяльності населення.

3. У соціально-економічній сфері держава здійснює соціальну політику захисту прав споживачів, політику заробітної плати і доходів населення, політику зайнятості, політику соціального захисту та соціального забезпечення.

1. Поряд із закріпленням *форм* реалізації економічної політики попередньою статтею Кодексу, коментована стаття дає визначення економічної політики шляхом характеристики основних її напрямів або видів. Таке визначення зумовлюється потребою уніфікувати, привести до певної одноманітності застосування у законодавстві відповідної термінології, пов'язаної з виробленням та реалізацією економічної політики держави. Зокрема, наведені в цій статті визначення мають використовуватися в процесі державного прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України, передбачених відповідним Законом [27], при формулюванні засад внутрішньої і зовнішньої політики, а також конкретних положень законодавчих актів. Разом з тим вони забезпечують можливість більш чіткого розуміння заходів державного впливу на господарські відносини, а отже, більш усвідомленого здійснення своїх прав та обов'язків учасниками цих відносин.

У коментованій статті основними напрямами, за якими визначається економічна політика держави, названо: структурно-галузеву, інвестиційну, амортизаційну політику, політику інституційних перетворень, цінову, антимонопольно-конкурентну, бюджетну, податкову, грошово-кредитну, валютну, зовнішньоекономічну політику. Це загальна диференціація *основних* видів економічної політики, яка не виключає деталізації кожного з вказаних напрямів за більш конкретними сферами. Зокрема, у складі структурно-галузевої політики названо такі сфери, як промислова політика, аграрна, будівельна тощо, стосовно яких держава здійснює відносно самостійний комплекс заходів стимулюючого впливу. Вказані заходи зумовлюються загальним цільовим спрямуванням відповідного напряму економічної політики, яке зазначено в цій статті.

2. Зважаючи на те, що господарська діяльність безпосередньо пов'язана з використанням природних ресурсів, у процесі якого має місце негативний вплив на довколишнє середовище, у частині другій цієї статті встановлено, що держава повинна здійснювати також *екологічну* політику. Зміст вказаної політики визначається необхідністю забезпечити раціональне використання суб'єктами господарювання природних ресурсів та їх повноцінне відтворення, а також необхідністю створення безпечних умов життєдіяльності населення. Дані положення ґрунтуються на *загальних засадах* конституційного ладу, згідно з якими людина, її життя і здоров'я визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність (ст. 3 Конституції). Забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобиль-

ської катастрофи, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави (ст. 16 Конституції). Реалізація екологічної політики має гарантувати конституційне право кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50 Конституції).

3. Оскільки господарювання не є самоціллю, а підпорядковується задоволенню різноманітних, перш за все соціально-економічних, потреб людини, частиною третьою коментованої статті встановлено, що держава повинна здійснювати відповідну політику в соціально-економічній сфері. Йдеться про соціальну політику *захисту прав споживачів* (консюмеризм), політику *заробітної плати і доходів населення,* політику *зайнятості,* політику *соціального захисту та соціального забезпечення.* Здійснення названих видів політики у соціально-економічній сфері також випливає із засад конституційного ладу України: визначення її як соціальної держави, вимоги забезпечення державою соціальної спрямованості економіки, а також ряду основоположних прав і свобод громадян, закріплених Конституцією України. Серед них право кожного на вільний розвиток своєї особистості (ст. 23 Конституції), право на працю (ст. 43), право на відпочинок (ст. 45), право на соціальний захист (ст. 46), право кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї (ст. 48), інші соціальні права. Тим, хто працює, Конституцією надано також право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів (ст. 44) та право на участь громадян у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів (ст. 36).

Захистові прав споживачів присвячено положення статей 20 та 39 ГК, у статті 69 цього Кодексу встановлено вимоги до підприємств щодо їх соціальної діяльності, а стаття 19 передбачає здійснення державою контролю і нагляду за господарською діяльністю, зокрема, у сфері виробництва і праці, споживання, цін тощо. Таким чином, даний Кодекс не лише проголошує необхідність здійснення зазначених видів політики в соціально-економічній сфері, а й закріплює певні загальні законодавчі вимоги щодо здійснення цієї політики.

Стаття 11. **Прогнозування та планування економічного і соціального розвитку**

1. Здійснення державою економічної стратегії і тактики у сфері господарювання спрямовується на створення економічних, організаційних та правових умов, за яких суб'єкти господарювання враховують у своїй діяльності показники прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку.

2. Законом визначаються принципи державного прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України, система прогнозних і програмних документів, вимоги до їх змісту, а також загальний порядок розроблення, затвердження та виконання прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку, повноваження та відповідальність органів державної влади і органів місцевого самоврядування у цих питаннях.

3. Основними формами державного планування господарської діяльності є Державна програма економічного та соціального розвитку України, Державний бюджет України, а також інші державні програми з питань економічного і соціального розвитку, порядок розробки, завдання та реалізація яких визначаються законом про державні програми.

4. Органи влади Автономної Республіки Крим, місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування відповідно до Конституції України розробляють і затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць та здійснюють планування економічного і соціального розвитку цих одиниць.

5. Суб'єктам господарювання, які не враховують суспільні інтереси, відображені в програмних документах економічного і соціального розвитку, не можуть надаватися передбачені законом пільги та переваги у здійсненні господарської діяльності.

1. Норми даної статті справляють ціннісно-орієнтаційний правовий вплив на результати діяльності всіх суб'єктів господарювання. У них закріплюється спрямованість правового регулювання на створення необхідних умов, які стимулювали б суб'єктів господарювання до врахування в їх діяльності показників прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку.

Найвірогідніше, що найбільший економічний ефект від створення умов, про які йдеться у пункті 1 даної статті, можна отримати від державних і комунальних підприємств, а також від великих підприємств будь-якого виду власності та організаційно-правової форми. Перші, здійснюючи свою основну діяльність, *зобов'язані* виконувати загальногосподарські задачі досягнення макроекономічного ефекту в масштабах регіону України чи держави в цілому. Другі ж, при відсутності позитивного зобов'язання їх до виконання загальногосподарських задач, маючи значні масштаби виробничих і ринкових операцій, можуть істотно впливати на макроекономічну ситуацію, беручи участь у реалізації програм економічного і соціального розвитку. Подолати (перебороти) їх індиферентність до показників прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку можливо саме завдяки створенню умов для прибуткового функціонування їх капіталу.

Під *економічними умовами* слід розуміти майнову вигоду від залучення до організації державних програм, одержання матеріальних благ внаслідок користування на пільгових умовах фінансовими, трудовими, інтелектуальними, земельними і природними ресурсами на ринку даних ресурсів тощо. Під *організаційними* – надання управлінських технологій, послуг економічного менеджменту, інформаційних засобів прогнозування успішності того або іншого бізнесу в обмін на добровільно взяті підприємствами зобов'язання відносно залучення до організації і реалізації державних програм. *Під правовими* – надання сприятливого юридичного режиму для здійснення тієї чи іншої господарської діяльності.

2. Сутність наведених у пункті 2 коментованої статті принципів державного прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України співвідноситься з головним принципом інституціональної політики: доцільно все, що працює на ефективну національну економічну стратегію і не суперечить законодавству.

Саме про такі принципи йдеться, наприклад, у статті 2 Закону України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» [98]: це принципи цілісності, об'єктивності, науковості, гласності, самостійності, рівності, дотримання загальнодержавних інтересів. Такі принципи орієнтують на створення умов для збільшення числа потенційних учасників реалізації довгострокових, середньострокових і короткострокових програм регіонального, загальногосподарського, національного і навіть наднаціонального масштабів.

До цього слід додати, що в сучасних умовах при розробленні програм економічного і соціального розвитку важливим є врахування вимог забезпечення сталого економічного розвитку, розроблених і рекомендованих ООН. Багатьма державами позитивно сприймаються ці вимоги, і вони отримують відображення в їх стратегічних рішеннях. Тому можна передбачити, що названі вимоги в подальшому знайдуть конкретний відбиток у законодавстві України.

Безумовно, при подальшому вдосконаленні законодавства знайдуть закріплення загальний порядок розроблення, затвердження та виконання прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку, повноваження та відповідальність органів державної влади і органів місцевого самоврядування з цих питань.

3. Форми державного планування господарської діяльності досить конкретно визначені у частині 3 даної статті, що в принципі не потребує якихось коментувань. Інша справа, що не всі ці форми мають достатнє законодавче забезпечення. Якщо, наприклад, щорічні державні бюджети України складаються на основі норм чинного Бюджетного кодексу, то інші форми державного планування поки що не мають достатньої законодавчої бази. Лише в подальшому можна очікувати розробки і прийняття таких законів, як закон про державні програми економічного і соціального розвитку України і закон про цільові державні програми.

4. Стаття закріплює принципове положення про компетенцію органів влади Автономної Республіки Крим, місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування в питаннях розробки і затвердження програм соціально-економічного та культурного розвитку. Очевидний зв'язок даного положення зі статтею 18 Закону України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» [98], яка має назву «Повноваження Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування щодо державного прогнозування та роз-

роблення програм економічного і соціального розвитку». Тому нормами цієї статті і слід керуватися.

5. Стаття передбачає не загальний, а саме пільговий режим надання фінансових, трудових, інтелектуальних, земельних і природних ресурсів (на ринку даних ресурсів) тим суб'єктам господарювання, які враховують суспільні інтереси, відображені в програмних документах. Мета цієї норми очевидна – подолати байдужість суб'єктів, що господарюють, до врахування суспільних інтересів.

Слід звернути увагу на те, що позитивні зобов'язання суб'єктів господарювання щодо врахування ними суспільних інтересів, відображених у програмних документах економічного і соціального розвитку (за винятком державних і комунальних підприємств), *відсутні.* При цьому показники прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку є лише орієнтиром для розроблення суб'єктами підприємницької діяльності власних прогнозів, планів, бізнес-планів та інших документів, що сприяють досягненню приватного інтересу. Тому для створення умов, зазначених у пункті 1 даної статті, при здійсненні державою економічної стратегії і тактики у сфері господарювання як державній, так і територіально-господарській системі не знадобляться додаткові повноваження. Однак за неналежних економічних, організаційних і правових умов не може бути гарантованим те, що показники прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку будуть затребувані.

Стаття 12. **Засоби державного регулювання господарської діяльності**

1. Держава для реалізації економічної політики, виконання цільових економічних та інших програм і програм економічного і соціального розвитку застосовує різноманітні засоби і механізми регулювання господарської діяльності.

2. Основними засобами регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання є:

державне замовлення, державне завдання;
ліцензування, патентування і квотування;
сертифікація та стандартизація;
застосування нормативів та лімітів;
регулювання цін і тарифів;
надання інвестиційних, податкових та інших пільг;
надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій.

3. Умови, обсяги, сфери та порядок застосування окремих видів засобів державного регулювання господарської діяльності визначаються цим Кодексом, іншими законодавчими актами, а також програмами економічного і соціального розвитку. Встановлення та скасування пільг і переваг у господарській діяльності окремих категорій суб'єктів господарювання здійснюються відповідно до цього Кодексу та інших законів.

4. Обмеження щодо здійснення підприємницької діяльності, а також перелік видів діяльності, в яких забороняється підприємництво, встановлюються Конституцією України та законом.

1. Правова регламентація господарської діяльності в наш час – у період переходу до соціально орієнтованої ринкової економіки – повинна спрямовуватись на закріплення в законодавстві економічно і морально обґрунтованих принципів її функціонування в умовах конкуренції.

Світовий досвід показує, що на саморегульований механізм ринку не можна повністю покладатися. Він сам по собі не може забезпечити здорових суспільних відносин і не гарантує довгострокової економічної стабільності. Держава повинна всіляко підтримувати малий і середній бізнес, забезпечувати громадське взаємопорозуміння у справах справедливого розподілу прибутків, використовуючи такі засоби, під впливом яких посилюється мотиваційне значення тих чи інших цілей господарської діяльності.

2. У процесі виробництва проявляються приватні інтереси, інтереси товаровиробників, суспільства і держави, трудових колективів, споживачів. Виникає потреба в їх узгодженні. Для цього необхідно використовувати правові регулятори таким чином, щоб, з одного боку, не допустити зниження підприємницької активності, надмірних податків, що регламентують

якість вироблюваної продукції, а з іншого – досягти додержання норм, що регламентують якість виробленої продукції, природокористування тощо. Виходячи з цього правовими регуляторами виробничого процесу виступають інститут державного замовлення, системи стандартизації, сертифікації, забезпечення єдності вимірювань, правові норми захисту навколишнього середовища, ліцензування і квотування господарської діяльності, регулювання цін і тарифів, надання дотацій, цільових інновацій та субсидій.

Визначають основні засоби регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання такі законодавчі акти, як закони України «Про поставки продукції для державних потреб» [408], «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141], «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [318], «Про стандартизацію» [454], «Про патентування деяких видів підприємницької діяльності» [372], «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293]. Чималу роль виконують й Декрет Кабінету Міністрів України від 12 січня 1993 р. «Про квотування і ліцензування експорту товарів» [303], і постанова Кабінету Міністрів від 23 грудня 1992 р. «Про регулювання цін» (є чинним об'явлене нею Тимчасове положення про державне регулювання цін і тарифів) [437].

3. Коментована стаття встановлює, що умови, обсяги, сфера та порядок застосування окремих видів засобів державного регулювання господарської діяльності визначаються Кодексом, іншими законодавчими актами, а також програмами економічного і соціального розвитку, які розробляються у відповідності з Законом від 23 березня 2000 р. «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» [98].

Встановлення та скасування пільг і переваг у господарській діяльності окремих категорій суб'єктів господарювання здійснюється відповідно до Кодексу та інших законів. Зокрема, тут йдеться про Закон України «Про інноваційну діяльність» [296]. Цей закон визначає правові, економічні та організаційні засади державного регулювання інноваційної діяльності в Україні, встановлює форми стимулювання державою інноваційних процесів і спрямований на підтримку розвитку економіки інноваційним шляхом. Згідно з ним державну підтримку одержують суб'єкти господарювання всіх форм власності, що реалізують в Україні інноваційні проекти.

Державою підтримується і мале та середнє підприємництво, яке не набуло ще достатнього розвитку в нашій державі порівняно з країнами з розвинутою ринковою економікою, де воно має значну питому вагу, сприяє підвищенню зайнятості населення та його життєвого рівня. Правові засади державної підтримки суб'єктів малого підприємництва незалежно від форми власності визначає Закон України «Про державну підтримку малого підприємництва» [111]. Він прийнятий з метою сприяння позитивним зрушенням в економіці та створення умов для більш успішного впровадження ринкових реформ в Україні.

4. Здійснення підприємницької діяльності суб'єктами такої діяльності не повинно завдавати шкоди іншим громадянам та навколишньому природному середовищу. За Конституцією України використання будь-ким своєї власності не може завдавати шкоди правам громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі (ст. 41). Конкретизовано ці конституційні засади у згаданому вище Законі «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», який, як уже зазначалося, по-перше, визначає певні види господарської діяльності, на здійснення яких потрібно мати дозвіл-ліцензію, а по-друге, встановлює обмеження у здійсненні підприємницької діяльності.

Так, діяльність, пов'язана з виготовленням і реалізацією військової зброї та боєприпасів до неї, розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками з будь-якою метою, проведенням криміналістичних, судово-медичних, судово-психіатричних експертиз може здійснюватись тільки державними підприємствами та організаціями. Виключно державними підприємствами і об'єднаннями зв'язку, наприклад, здійснюється діяльність, пов'язана з технічним обслуговуванням та експлуатацією первинних мереж (крім місцевих) та супутникових систем телефонного зв'язку в мережах зв'язку загального користування (за деякими винятками).

Стаття 13. **Державне замовлення, державне завдання**

1. Державне замовлення є засобом державного регулювання економіки шляхом формування на договірній (контрактній) основі складу та обсягів продукції (робіт, послуг),

необхідної для державних потреб, розміщення державних контрактів на поставку (закупівлю) цієї продукції (виконання робіт, надання послуг) серед суб'єктів господарювання, незалежно від їх форми власності.

2. Державний контракт – це договір, укладений державним замовником від імені держави з суб'єктом господарювання – виконавцем державного замовлення, в якому визначаються економічні та правові зобов'язання сторін і регулюються їх господарські відносини.

3. Поставки продукції для державних потреб забезпечуються за рахунок коштів Державного бюджету України та інших джерел фінансування, що залучаються для цього, в порядку, визначеному законом.

4. У випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами, Кабінет Міністрів України, інші органи виконавчої влади можуть встановлювати державні завдання, що є обов'язковими для суб'єктів господарювання.

5. Засади та загальний порядок формування державного замовлення на поставку (закупівлю) продукції, виконання робіт, надання послуг для задоволення державних потреб визначаються законом.

6. Особливості відносин, що виникають у зв'язку з поставками (закупівлею) для державних потреб сільськогосподарської продукції, продовольства, озброєння та військової техніки, а також інших спеціально визначених (специфічних) товарів, регулюються відповідно до закону.

1. З переходом України до ринкових відносин державне керівництво економікою стало здійснюватися на основі принципів, що сполучають приватно-правові і публічно-правові інтереси. Необхідність державного керівництва, державного планування не відпала. Однак ці процеси почали поєднуватися з самостійністю суб'єктів господарювання, зростанням ролі угод, іншими принципами ринкової економіки.

У Законі України «Про підприємства в Україні» [382] прямо вказувалося на те, що державне замовлення (разом з угодами, укладеними з постачальниками продукції (робіт, послуг) та постачальниками матеріально-технічних ресурсів) виступає як основа складання планів підприємства. У цьому ж Законі було закріплено договірну основу для виконання підприємством робіт та послуг для державних потреб.

2. *Державний контракт є різновидом договору поставки.* Однак державний контракт має свої відмітні риси, що випливають із цілі, для якої він укладається – задоволення державних потреб України. Специфікою державного контракту є те, що, по-перше, держава гарантує оплату продукції (робіт, послуг) за цими контрактами, по-друге, держава може надавати економічні пільги виконавцям таких договорів, по-третє, такий договір укладається на основі державного замовлення, і його зміст обов'язково повинен відповідати змісту такого замовлення.

У Законі України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141] йдеться також про *договір закупівлі*. Цей договір визначено як письмову угоду між замовником та виконавцем – переможцем процедур закупівлі, яка передбачає надання послуг, виконання робіт або набуття права власності на товар за відповідну плату.

Спеціальне законодавство, що регламентує процес закупівлі та поставки товарів для державних потреб, детально не визначає змісту договору закупівлі за державні кошти. Воно лише вказує, що договір про закупівлю укладається тільки у письмовій формі та набуває сили з моменту його підписання замовником та виконавцем. У разі виникнення зобов'язань, які неможливо було передбачити під час укладання договору та які призвели до зміни ситуації так, що закупівля перестала відповідати державним інтересам, замовник може, за узгодженням з уповноваженим органом, вносити зміни до будь-якої частини договору чи відмовитися від його виконання протягом одного місяця з моменту виникнення таких обставин.

Для виконавців державного замовлення, які засновані повністю або частково на державній власності, а також для суб'єктів господарської діяльності усіх форм власності – монополістів державні замовлення на поставку продукції є обов'язковими, якщо виконання державного замовлення не завдає збитків цим виконавцям.

3. Частина третя статті визначає джерела фінансового забезпечення здійснення поставки продукції для державних потреб. Це, передусім, кошти Державного бюджету України, а та-

кож інші джерела фінансування, що залучаються для цього. Передбачається, що в останньому випадку необхідним є закон, який би регламентував порядок залучення цих джерел.

4. *Державне завдання*, яке згадується у частині четвертій даної статті Кодексу, раніше не було передбачено законодавством України. Його відмітною ознакою є обов'язковість виконання усіма суб'єктами господарської діяльності. Зазначено, що суб'єктами встановлення державного завдання є Кабінет Міністрів України та інші органи виконавчої влади. Зрозуміло, що встановлення загальнообов'язкового державного завдання не може бути повсякденною практикою. Це мають бути особливі випадки, які прямо вказані в Кодексі або в інших законах.

5. У частині п'ятій даної статті вказується, що засади та загальний порядок формування державного замовлення на поставку (закупівлю) продукції, виконання робіт, надання послуг для задоволення державних потреб визначаються законом. Основним законодавчим актом, у якому вирішуються ці питання, є згаданий вище Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти».

6. У даній статті також визначено, що особливості відносин, які виникають у зв'язку з поставками (закупівлею) для державних потреб деяких специфічних видів продукції або товарів, визначаються у спеціальному законодавстві. Наприклад, загальні правові та економічні засади формування і виконання державного оборонного замовлення містяться у Законі України «Про державне оборонне замовлення» [96].

Щодо особливостей поставки (закупівлі) для державних потреб сільськогосподарської продукції та продовольства, то вони поки що визначаються підзаконними нормативними актами. Тому слід очікувати появи у цій сфері відповідних законів.

Стаття 14. **Ліцензування, патентування та квотування у господарській діяльності**

1. Ліцензування, патентування певних видів господарської діяльності та квотування є засобами державного регулювання у сфері господарювання, спрямованими на забезпечення єдиної державної політики у цій сфері та захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів.

2. Правові засади ліцензування, патентування певних видів господарської діяльності та квотування визначаються виходячи з конституційного права кожного на здійснення підприємницької діяльності, не забороненої законом, а також принципів господарювання, встановлених у статті 6 цього Кодексу.

3. Ліцензія – документ державного зразка, який засвідчує право суб'єкта господарювання – ліцензіата на провадження зазначеного в ньому виду господарської діяльності протягом визначеного строку за умови виконання ліцензійних умов. Відносини, пов'язані з ліцензуванням певних видів господарської діяльності, регулюються законом.

4. У сферах, пов'язаних із торгівлею за грошові кошти (готівку, чеки, а рівно з використанням інших форм розрахунків та платіжних карток на території України), обміном готівкових валютних цінностей (у тому числі операції з готівковими платіжними засобами, вираженими в іноземній валюті, та з платіжними картками), у сфері грального бізнесу та побутових послуг, інших сферах, визначених законом, може здійснюватися патентування підприємницької діяльності суб'єктів господарювання.

Торговий патент – це державне свідоцтво, яке засвідчує право суб'єкта господарювання займатися певними видами підприємницької діяльності впродовж встановленого строку. Спеціальний торговий патент – це державне свідоцтво, яке засвідчує право суб'єкта господарювання на особливий порядок оподаткування відповідно до закону. Порядок патентування певних видів підприємницької діяльності встановлюється законом.

5. У необхідних випадках держава застосовує квотування, встановлюючи граничний обсяг (квоти) виробництва чи обігу певних товарів і послуг. Порядок квотування виробництва та/або обігу (включаючи експорт та імпорт), а також розподілу квот встановлюється Кабінетом Міністрів України відповідно до закону.

1. Підтримка економічної системи суспільства в ефективному стані, як уже зазначалось, неможлива без застосування державою гнучких засобів впливу на економічні процеси. Крім

податкових та інших фінансово-кредитних важелів, правил ціноутворення держава застосовує і системи ліцензування, патентування певних видів господарської діяльності та квотування.

2. Ліцензування, як випливає з коментованої статті, – це видача і переоформлення та анулювання документів державного зразка, які засвідчують право суб'єкта господарювання на здійснення зазначених в них видів господарської діяльності протягом визначеного строку при виконанні ліцензійних умов. Ліцензійні умови – це нормативно-правовий акт, положення якого встановлюють кваліфікаційні, організаційні, технологічні та інші вимоги для провадження певного виду господарської діяльності.

Основними принципами державної політики у сфері ліцензування є: забезпечення рівності прав, законних інтересів усіх суб'єктів господарювання; захист прав, законних інтересів та здоров'я громадян, захист навколишнього природного середовища та забезпечення безпеки держави; встановлення єдиного порядку ліцензування господарської діяльності на території України; встановлення єдиного переліку видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню.

Відносини, пов'язані з ліцензуванням певних видів господарської діяльності, регулюються Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [318]. Він встановлює, що ліцензія є єдиним документом, який дає право на провадження певного виду господарської діяльності, визначає види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, порядок їх ліцензування, передбачає державний контроль у цій сфері, відповідальність суб'єктів господарювання та органів ліцензування за порушення законодавства, що регулює відносини, пов'язані з ліцензуванням.

Основні напрями державної політики у сфері ліцензування та законодавчі основи її реалізації, за цим Законом, визначає Верховна Рада України, а її реалізацію здійснюють Кабінет Міністрів України, спеціально уповноважений орган з питань ліцензування, а також органи виконавчої влади, визначені Кабінетом Міністрів, виконавчі органи рад, уповноважені провадити ліцензування певних видів господарської діяльності.

Закон встановив компетенцію спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування. Цей орган, зокрема, розробляє проекти нормативно-правових актів з питань ліцензування, узагальнює практику застосування цих актів. А орган ліцензування, яким є орган виконавчої влади, визначений Кабінетом Міністрів, або спеціально уповноважений виконавчий орган для ліцензування певних видів господарської діяльності забезпечує виконання законодавства у сфері ліцензування, затверджує спільно із спеціально уповноваженим органом ліцензійні умови та порядок контролю за їх виконанням, видає і переоформлює ліцензії та анулює їх, формує і веде ліцензійний реєстр. Ліцензійний реєстр містить відомості про суб'єкта господарювання – ліцензіата, вид господарської діяльності згідно з виданою ліцензією, строк її дії. Відомості ліцензійних реєстрів та ідентифікаційні коди органів ліцензування містить Єдиний ліцензійний реєстр, який веде спеціально уповноважений орган з питань ліцензування (ст. 19 Закону).

Щодо експертно-апеляційної ради при спеціально уповноваженому органі, то вона є колегіальним органом, до компетенції якого належить експертиза проектів нормативно-правових актів органів виконавчої влади з питань ліцензування, аналіз стану та розроблення рекомендацій щодо вдосконалення ліцензування.

Закон «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», як уже зазначалось, встановлює єдиний перелік певних видів діяльності, що підлягають ліцензуванню, починаючи з пошуку (розвідки) корисних копалин і закінчуючи посередницькою діяльністю митних брокерів та митних перевізників. Законом визначено перелік документів, які подаються суб'єктами господарювання в органи ліцензування для одержання ліцензії, строк (десять днів) для прийняття рішення про видачу ліцензії або відмову в її видачі. Рішення про відмову у видачі ліцензії може бути оскаржено в судовому порядку.

3. Порядок патентування торговельної діяльності за готівкові кошти, а також з використанням інших форм розрахунків та кредитних карток, діяльності у сфері торгівлі іноземною валютою, діяльності з надання послуг у сфері грального бізнесу та побутових послуг, що провадиться суб'єктами господарської діяльності, визначається Законом України «Про патентування деяких видів підприємницької діяльності» [372].

Під торговельною діяльністю розуміється роздрібна та оптова торгівля, діяльність у тор-

говельно-виробничій (громадське харчування) сфері за готівкові кошти, інші готівкові платіжні засоби та з використанням кредитних карток. Патентуванню підлягає торговельна діяльність, що здійснюється суб'єктами господарської діяльності, а саме юридичними особами або їх структурними (відокремленими) підрозділами (філіями, відділеннями, представництвами) у пунктах продажу товарів – магазинах та інших торгових точках, кіосках, палатках, автомагазинах тощо.

Дія зазначеного закону не поширюється на торговельну діяльність та діяльність з надання послуг підприємств і організацій Укоопспілки, військової торгівлі, аптек, які перебувають у державній власності, та торгово-виробничих державних підприємств робітничого постачання у селах, селищах та містах районного підпорядкування; суб'єктів підприємницької діяльності – фізичних осіб, які здійснюють торговельну діяльність з лотків, прилавків і сплачують ринковий збір (плату) за місце для торгівлі продукцією в межах ринків усіх форм власності, сплачують податок на промисел і в деяких інших випадках; суб'єктів господарської діяльності, створених громадськими організаціями інвалідів.

Торговий патент видається суб'єктам господарської діяльності за плату державними податковими органами за місцезнаходженням цих суб'єктів або їх структурних (відокремлених) підрозділів. Строк дії торгового патенту на здійснення торговельної діяльності становить 12 календарних місяців, короткострокового торгового патенту – від 1 до 15 днів.

Суб'єкт господарської діяльності, який придбав спеціальний торговий патент, не сплачує податок на прибуток підприємств, податок на додану вартість, податок на доходи фізичних осіб, плату (податок) на землю і низку зборів, передбачених законом.

Порядок ведення бухгалтерського обліку суб'єктами господарської діяльності, які придбали спеціальний торговий патент, встановлюється Кабінетом Міністрів.

4. Квотування експорту та імпорту здійснюється у відповідності з Законом України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293] та декретом Кабінету Міністрів України «Про квотування і ліцензування експорту товарів (робіт, послуг)» [303].

Закон «Про зовнішньоекономічну діяльність» передбачає такі квоти: *квоти (контингенти) глобальні* – квоти, що встановлюються по товару (товарах) без зазначення конкретних країн (груп країн), куди товар (товари) експортуються або з яких він (вони) імпортуються; *квоти (контингенти) групові* – квоти, що встановлюються по товару (товарах) з визначенням групи країн, куди товар (товари) експортуються або з яких він (вони) імпортуються; *квота експортна (імпортна)* – граничний обсяг певної категорії товарів, який дозволено експортувати чи імпортувати протягом встановленого строку та який визначається у натуральних чи вартісних одиницях; *квоти (контингенти) індивідуальні* – квоти, що встановлюються по товару (товарах) із зазначенням конкретної країни, куди товар (товари) може (можуть) експортуватись або з якої він (вони) може (можуть) імпортуватись. По кожному виду товарів може встановлюватись лише один вид квоти.

Квотування здійснюється шляхом встановлення режиму видачі індивідуальних ліцензій, причому загальний обсяг експорту (імпорту) за цими ліцензіями не повинен перевищувати обсягу встановленої квоти.

Рішення про запровадження режиму ліцензування та квотування експорту (імпорту) приймається Кабінетом Міністрів України.

Стаття 15. **Стандартизація та сертифікація у сфері господарювання**

1. У сфері господарювання застосовуються:
державні стандарти України;
кодекси усталеної практики;
класифікатори;
технічні умови;
міжнародні, регіональні і національні стандарти інших країн (застосовуються в Україні відповідно до чинних міжнародних договорів України).

2. Застосування стандартів чи їх окремих положень є обов'язковим для:
суб'єктів господарювання, якщо на стандарти є посилання в нормативно-правових актах;

учасників угоди (контракту) щодо розроблення, виготовлення чи постачання продукції, якщо в ній (ньому) є посилання на певні стандарти;

виробника чи постачальника продукції, якщо він склав декларацію про відповідність продукції певним стандартам чи застосував позначення цих стандартів у її маркуванні;

виробника чи постачальника, якщо його продукцію сертифіковано щодо вимог стандартів.

3. У разі виготовлення продукції на експорт, якщо угодою (контрактом) визначено інші вимоги, ніж ті, що встановлено нормативно-правовими актами України, дозволяється застосування положень угоди (контракту), якщо вони не суперечать законодавству України у частині вимог до процесу виготовлення продукції, її зберігання та транспортування на території України.

4. З метою запобігання наданню послуг та реалізації продукції, небезпечних для життя, здоров'я та майна громадян і довкілля, сприяння споживачеві в виборі продукції, створення умов для участі суб'єктів господарювання в міжнародному економічному, науково-технічному співробітництві та міжнародній торгівлі здійснюється сертифікація, тобто підтвердження відповідності якості продукції та послуг вимогам стандартів.

5. Види та порядок сертифікації продукції та послуг встановлюються законом.

1. Стандартизація та сертифікація є специфічними засобами регулювання господарської діяльності і водночас складовими національної системи технічного регулювання. Необхідність реформування стандартизації і сертифікації є однією з визначальних умов для вступу України до Світової організації торгівлі, зокрема, в частині гармонізації правових та організаційних засад стандартизації та підтвердження відповідності в Україні з вимогами Угоди з технічних бар'єрів у торгівлі [504].

Відповідно до частини другої статті 92 Конституції України порядок встановлення державних стандартів визначається виключно законами України. Правові засади стандартизації в Україні викладені у Законі «Про стандартизацію» [454].

Сутність стандартизації полягає у встановленні правил, загальних принципів та характеристик для загального і багаторазового застосування з метою захисту життя, здоров'я та майна людини, охорони довкілля та усунення загрози для національної безпеки. Крім того, метою стандартизації є створення умов для раціонального використання всіх видів національних ресурсів та відповідності продукції, процесів та послуг їх функціональному призначенню, сприяння науково-технічному прогресу та міжнародному співробітництву, а також створення умов для усунення невиправданих технічних перешкод у міжнародній торгівлі.

У процесі стандартизації виробляються нормативні документи: стандарти, кодекси усталеної практики, класифікатори та технічні умови.

Стандартом є розроблений у встановленому порядку нормативний документ, що закріплює для загального і багаторазового застосування правила, загальні принципи або характеристики, які стосуються діяльності чи її результатів, з метою досягнення оптимального ступеня впорядкованості у певній галузі.

Класифікація стандартів здійснюється залежно від статусу органу стандартизації, що приймає чи схвалює стандарти, та рівня, на якому здійснюється стандартизація. Залежно від статусу органу стандартизації, що приймає чи схвалює стандарти, розрізняють: національні стандарти, кодекси усталеної практики та класифікатори, прийняті чи схвалені центральним органом виконавчої влади у сфері стандартизації, видані ним каталоги та реєстри загальнодержавного застосування; стандарти, кодекси усталеної практики та технічні умови, прийняті чи схвалені іншими органами стандартизації.

Національним стандартом є державний стандарт України, прийнятий центральним органом виконавчої влади у сфері стандартизації та доступний для широкого кола користувачів. Національний (державний) стандарт має міжгалузеве значення.

Кодексом усталеної практики є нормативний документ, що містить практичні правила чи процедури проектування, виготовлення, монтажу, технічного обслуговування, експлуатації обладнання, конструкцій чи виробів.

Класифікатором є нормативний документ, в якому систематизовано за певним критерієм об'єкти стандартизації у певній сфері господарювання.

Технічними умовами є нормативний документ, що встановлює технічні вимоги, яким по-

винні відповідати продукція, процеси чи послуги. Кодекс усталеної практики, класифікатор та технічні умови можуть бути стандартом, частиною стандарту або окремим документом.

Залежно від рівня, на якому здійснюється стандартизація, розрізняють:

міжнародні та регіональні стандарти – стандарти, прийняті, відповідно, міжнародним та регіональним органом стандартизації;

національні стандарти інших країн – стандарти, прийняті уповноваженими органами інших країн.

Стандартизація в Україні здійснюється за пріоритетності прямого впровадження міжнародних і регіональних стандартів та дотримання міжнародних та європейських правил і процедур стандартизації.

Міжнародні стандарти розробляються та приймаються в рамках Міжнародної організації стандартизації (ІСО) та Міжнародної електротехнічної комісії (МЕК).

Згідно зі статтею 56 Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами [508] Україна взяла зобов'язання сприяти застосуванню технічних правил Співтовариства та європейських стандартів, які приймаються Європейським комі- тетом стандартизації (СЕН) та Європейським комітетом стандартизації в електротехніці (СЕНЛЕК).

В Україні міжнародні (регіональні) стандарти та стандарти інших країн, якщо їх вимоги не суперечать законодавству України, можуть бути застосовані шляхом посилання на них у національних та інших стандартах.

Міжнародні (регіональні) стандарти запроваджуються як національні стандарти за умови їх прийняття центральним органом виконавчої влади у сфері стандартизації України, тобто шляхом опублікування національного стандарту, що грунтується на відповідному міжнародному (регіональному) стандарті, чи підтвердження того, що міжнародний (регіональний) стандарт має той самий статус, що і національний, із зазначенням будь-яких відхилень від міжнародного (регіонального) стандарту.

Національні стандарти інших країн застосовуються в Україні відповідно до чинних міжнародних договорів України.

2. За загальним правилом стандарти застосовуються на добровільних засадах. Проте законодавець встановлює обов'язкові випадки застосування стандартів чи їх окремих положень. Так, якщо нормативно-правовий акт містить посилання на стандарт, усі суб'єкти господарювання зобов'язані застосовувати такий стандарт.

Обов'язковими для виконання органами державної влади, органами місцевого самоврядування та суб'єктами господарювання незалежно від форми власності є вимоги, що встановлюються стандартами щодо захисту життя, здоров'я та майна людини, захисту тварин, рослин; охорони довкілля, безпеки продукції, процесів чи послуг, запобігання введенню в оману стосовно призначення та безпеки продукції, усунення загрози для національної безпеки.

Інші вимоги стандартів визнаються обов'язковими у договірних ситуаціях або за наявності відповідного посилання на стандарти у технічній документації виробника (постачальника) продукції, а також виконавця певних послуг. Такі вимоги можуть ставитися до основних споживчих (експлуатаційних) характеристик продукції та методів їх контролю; вимог до пакування, транспортування, зберігання та утилізації продукції; правил та норм оформлення технічної документації; метрологічних правил і норм тощо.

Виробник чи постачальник продукції вправі добровільно підтверджувати відповідність продукції національним стандартам у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади у сфері стандартизації. У разі складення декларації або наведення стандартів у маркуванні продукції, стандарти чи їх окремі положення застосовуються в обов'язковому порядку при її виробництві, постачанні.

Відповідність продукції вимогам стандартів підтверджується шляхом випробувань за правилами та процедурами обов'язкової та добровільної сертифікації. У разі засвідчення відповідності продукції вимогам стандартів їх застосування є обов'язковим.

3. Стандарти чи їх окремі положення застосовуються на добровільних засадах до продукції українського виробництва, що виготовляється на експорт, але лише за умови, якщо положення відповідної угоди (контракту) між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності не суперечать законодавству України у частині вимог до процесу виготовлення продукції, її зберігання

та транспортування на території України. У такий спосіб забезпечується пріоритет споживача, тобто допускається виготовлення та постачання продукції за кордон відповідно до вимог міжнародних, регіональних, національних та інших стандартів країни, в якій зареєстровано замовника продукції.

4. Відповідно до частини четвертої статті 42 Конституції України держава захищає права споживачів та здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт.

Згідно з декретом Кабінету Міністрів України «Про державний нагляд за додержанням стандартів, норм і правил та відповідальність за їх порушення» [106] повноваження щодо державного нагляду за додержанням технічних регламентів з підтвердження відповідності, технічних регламентів, стандартів, норм і правил, станом засобів вимірювань, а також інших вимог, пов'язаних з якістю продукції, покладаються на центральний орган виконавчої влади у сфері технічного регулювання та споживчої політики і його територіальні органи – державні центри стандартизації, метрології та сертифікації, а також інші спеціально уповноважені органи. Нагляд за дотриманням вимог санітарно-гігієнічних і санітарно-протиепідемічних правил і норм у стандартах та інших нормативно-технічних документах здійснюють органи та установи державної санітарно-епідеміологічної служби. Нагляд за додержанням ветеринарно-санітарних вимог здійснюють державні органи ветеринарної медицини.

У разі порушення стандартів, технічних регламентів суб'єкт господарювання несе відповідальність, засади якої встановлено розділом V згаданого вище декрету.

5. З метою захисту споживачів, контролю безпеки продукції для довкілля, життя, здоров'я громадян та майна, усунення технічних перешкод у міжнародній торгівлі здійснюється сертифікація, тобто процедура, за допомогою якої визнаний в установленому порядку орган документально засвідчує відповідність продукції, систем якості, систем управління якістю, систем управління довкіллям, персоналу вимогам, встановленим законодавством.

За визначенням ІСО сертифікація відповідності є дією, що засвідчує шляхом видачі сертифіката відповідності або знаку відповідності, що виріб або послуга відповідають певному стандартові або іншому нормативному документу.

Правові засади сертифікації в Україні встановлені Законом України «Про підтвердження відповідності» [383]. Згідно з цим Законом об'єктами сертифікації є продукція, системи якості, системи управління якістю, системи управління довкіллям, персонал.

Сертифікація може мати обов'язковий та добровільний характер.

Сертифікація у сфері, в якій вимоги до продукції та умови введення її в обіг регламентуються законодавством, є обов'язковою для виробника, постачальника чи уповноваженого органу з сертифікації. Обов'язкова сертифікація проводиться згідно з вимогами технічних регламентів з підтвердження відповідності. За результатами обов'язкової сертифікації у разі позитивного рішення уповноваженого органу з сертифікації заявникові видається сертифікат відповідності.

Обов'язкова сертифікація здійснюється акредитованими в установленому законодавством порядку органами із сертифікації будь-якої форми власності, які уповноважені на здійснення цієї діяльності в законодавчо регульованій сфері.

Спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері підтвердження відповідності створено державну систему сертифікації – УкрСЕПРО. Сертифікація продукції в системі УкрСЕПРО проводиться відповідно до затверджених спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері підтвердження відповідності правил сертифікації однорідних видів продукції (послуг).

Виробники зобов'язані реалізовувати продукцію, що підлягає обов'язковій сертифікації, лише за наявності сертифіката відповідності, виданого або визнаного уповноваженим органом із сертифікації, наносити на продукцію національний знак відповідності у сфері, в якій вимоги до продукції та умови введення її в обіг регламентуються законодавством; компенсувати споживачам продукції завдані їм збитки в разі виявлення невідповідності продукції вимогам, зазначеним у декларації про відповідність та/або сертифікаті відповідності чи свідоцтві про визнання відповідності; сприяти проведенню всіх процедур підтвердження відповідності, встановлених для певного виду продукції.

Постачальники зобов'язані реалізовувати продукцію за умови наявності копії сертифіката відповідності чи копії свідоцтва про визнання відповідності; припиняти реалізацію про-

дукції, якщо вона не відповідає вимогам нормативних документів, зазначеним у декларації про відповідність або у сертифікаті відповідності чи свідоцтві про визнання відповідності.

Сертифікація у сфері, в якій вимоги до продукції та умови введення її в обіг не регламентуються законодавством, здійснюється на добровільних засадах у порядку, визначеному договором між заявником (виробником, постачальником) та органом із сертифікації. Орган із сертифікації встановлює правила проведення добровільної сертифікації, визначає учасників робіт із сертифікації. Результатом добровільної сертифікації є підтвердження відповідності продукції, систем якості, систем управління якістю, систем управління довкіллям, персоналу будь-яким заявленим вимогам.

Стаття 16. **Дотації та інші засоби державної підтримки суб'єктів господарювання**

1. Держава може надавати дотації суб'єктам господарювання: на підтримку виробництва життєво важливих продуктів харчування, на виробництво життєво важливих лікарських препаратів та засобів реабілітації інвалідів, на імпортні закупівлі окремих товарів, послуги транспорту, що забезпечують соціально важливі перевезення, а також суб'єктам господарювання, що опинилися у критичній соціально-економічній або екологічній ситуації, з метою фінансування капітальних вкладень на рівні, необхідному для підтримання їх діяльності, на цілі технічного розвитку, що дають значний економічний ефект, а також в інших випадках, передбачених законом.

2. Держава може здійснювати компенсації або доплати сільськогосподарським товаровиробникам за сільськогосподарську продукцію, що реалізується ними державі.

3. Підстави та порядок застосування засобів державної підтримки суб'єктів господарювання визначаються законом.

1. Коментована стаття визначає певні економічні важелі, які можуть застосовуватися державою з метою корегування функціонування ринкової економіки. До них належать і дотація та інші засоби державної підтримки суб'єктів господарювання. Дотація (від лат. dotatio – дар) – грошові кошти, що видаються юридичним і фізичним особам. Дотації з державного бюджету видаються малоприбутковим та збитковим суб'єктам господарювання в галузях економіки, які мають важливе соціальне значення. Це, передусім, сільське господарство.

2. Пріоритетний розвиток сільського господарства забезпечується шляхом підтримання стабільної законодавчої та нормативно-правової бази з метою забезпечення передбачуваних умов розвитку підприємництва в цій галузі; державної підтримки наукових досліджень по створенню та впровадженню нових екологічно чистих ресурсозберігаючих технологій вирощування, поглибленої переробки сільськогосподарської сировини та виготовлення з неї конкурентоспроможної вітчизняної продукції; підтримки сільськогосподарських товаровиробників, інфраструктури аграрного ринку, виробництва стратегічно важливих видів сільськогосподарської продукції, спрямованих на забезпечення продовольчої безпеки держави; дотування виробництва продукції тваринництва, рибництва та рибальства; проведення закупівель сільськогосподарської продукції до державних ресурсів.

Пільги щодо податку на прибуток, цільові дотації і субсидії, кредити на пільгових умовах, валютні, митні та інші пільги можуть надаватися, за Законом України «Про поставки продукції для державних потреб» [408], суб'єктам господарювання з метою економічного стимулювання виконання державних замовлень.

3. Застосування засобів державної підтримки суб'єктів господарювання визначається, перш за все, метою їх господарювання. Наприклад, державну підтримку одержують суб'єкти господарювання, які реалізують в Україні інноваційні проекти, що сприяють розвитку економіки, забезпечують впровадження сучасних екологічно чистих, безпечних, енерго- та ресурсозберігаючих технологій, виробництво та реалізацію нових видів конкурентоспроможної продукції.

З метою створення умов для позитивних структурних змін в економіці держава підтримує мале підприємництво. Сприяння формуванню і розвитку малого підприємництва має на меті його становлення як провідної сили в подоланні негативних процесів в економіці та забезпечення сталого позитивного розвитку суспільства, підтримку вітчизняних виробників, формування умов для забезпечення зайнятості населення, запобігання безробіттю, створення нових робочих місць.

Надання переваг вітчизняним виробникам здійснюється, зокрема, шляхом застосування преференційної (від лат. praeferentia – віддання переваги) поправки до ціни тендерних пропозицій при закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти. Особливо це стосується суб'єктів господарювання з низькою конкурентоспроможністю. Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141] передбачає, що замовник (орган державної влади чи місцевого самоврядування, підпорядковані їм організації, а також підприємства, уповноважені здійснювати закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти) застосовує преференційну поправку до ціни тендерної пропозиції, поданої підприємствами Українських товариств сліпих, глухих, спілками, організаціями інвалідів України.

Стаття 17. **Податки в механізмі державного регулювання господарської діяльності**

1. Система оподаткування в Україні, податки і збори встановлюються виключно законами України. Система оподаткування будується за принципами економічної доцільності, соціальної справедливості, поєднання інтересів суспільства, держави, територіальних громад, суб'єктів господарювання та громадян.

2. З метою вирішення найважливіших економічних і соціальних завдань держави закони, якими регулюється оподаткування суб'єктів господарювання, повинні передбачати:

оптимальне поєднання фіскальної та стимулюючої функцій оподаткування;

стабільність (незмінність) протягом кількох років загальних правил оподаткування;

усунення подвійного оподаткування;

узгодженість з податковими системами інших країн.

3. Ставки податків мають нормативний характер і не можуть встановлюватись індивідуально для окремого суб'єкта господарювання.

4. Система оподаткування в Україні повинна передбачати граничні розміри податків і зборів, які можуть справлятись з суб'єктів господарювання. При цьому податки та інші обов'язкові платежі, що відповідно до закону включаються до ціни товарів (робіт, послуг) або відносяться на їх собівартість, сплачуються суб'єктами господарювання незалежно від результатів їх господарської діяльності.

1. Оподаткування є одним із засобів державного впливу на господарську діяльність, де держава діє в публічних інтересах. Під податком і збором, за Законом України «Про систему оподаткування» [445], слід розуміти обов'язковий внесок до бюджету відповідного рівня або державного цільового фонду, здійснений платниками у порядку і на умовах, що визначаються законами України про оподаткування. Система оподаткування – сукупність податків і зборів (обов'язкових платежів) до бюджету та цільових фондів – будується за принципами поєднання інтересів суспільства, держави, територіальних громад, суб'єктів господарювання та громадян, рівності, соціальної справедливості. Справедливим, наприклад, є звільнення від оподаткування операцій з продажу товарів (робіт, послуг) власного виробництва підприємств, заснованих всеукраїнськими громадськими організаціями інвалідів, що є їх повною власністю, інших платників податку (пп. 5.21 ст. 5 Закону України «Про податок на додану вартість» [387].

2. Закони, якими регулюються відносини з оподаткування суб'єктів господарювання, мають передбачати оптимальне поєднання фіскальної (від лат. fiscus – державна казна) функції, тобто отримання необхідних надходжень до бюджету, та стимулюючої функції оподаткування, яка полягає, зокрема, в стимулюванні підприємницької виробничої діяльності та інвестиційної активності шляхом введення пільг щодо оподаткування прибутку, спрямованого на розвиток виробництва; стабільність (незмінність) загальних правил оподаткування – забезпечення незмінності податків, зборів та їх ставок, а також податкових пільг протягом кількох років.

Сприяють стабільності оподаткування і правила, згідно з якими ставки, механізм справляння податків та зборів, за винятком особливих видів мита, і пільги щодо оподаткування не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України, крім законів про оподаткування (Закон від 22 грудня 1998 р. «Про внесення змін до Закону України «Про си-

стему оподаткування» [82], а також про те, що зміни і доповнення до цього Закону, інших законів про оподаткування стосовно надання пільг, зміни податків, зборів, механізму їх сплати вносяться не пізніше, ніж за шість місяців до початку нового бюджетного року і набирають чинності з початку нового бюджетного року. Це правило запроваджене Законом України від 2 березня 2000 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань оподаткування» [76]. У цьому ж Законі зазначено, що це правило не застосовується у випадках зменшення розміру ставок податків, зборів або скасування пільг з оподаткування та інших правил, які призводять до порушення правил конкуренції та створення податкових переваг окремим суб'єктам підприємницької діяльності або фізичним особам.

Закони про оподаткування повинні передбачати і запобігання або усунення подвійного оподаткування, яке досягається заходами, визначеними Законом України «Про систему оподаткування» [445]. Вони полягають у тому, що суми податку на прибуток, одержаний юридичними особами, їх філіями, відділеннями, та суми податку з доходів фізичних осіб, сплачені за кордоном відповідно до законодавства іноземних держав, зараховуються при сплаті ними податку з прибутку (доходів) в Україні. При цьому розмір зарахованих сум не може перевищувати суми податків, що підлягають сплаті в Україні.

3. На відміну від обов'язків державних підприємств перед бюджетом, які існували за часів адміністративно-командної системи, коли підприємства розраховувались з бюджетом за нормативами відрахувань від прибутку, що установлювались за розсудом міністерств для груп підприємств і навіть для одного, ставки податків не можуть встановлюватись індивідуально для окремого суб'єкта господарювання, що було б порушенням принципу рівності, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації.

Стаття 18. Обмеження монополізму та сприяння змагальності у сфері господарювання

1. Держава здійснює антимонопольно-конкурентну політику та сприяє розвиткові змагальності у сфері господарювання на основі загальнодержавних програм, що затверджуються Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України.

2. Державна політика у сфері економічної конкуренції, обмеження монополізму в господарській діяльності та захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції здійснюється уповноваженими органами державної влади та органами місцевого самоврядування.

3. Органам державної влади та органам місцевого самоврядування, їх посадовим особам забороняється приймати акти та вчиняти дії, які усувають конкуренцію або необґрунтовано сприяють окремим конкурентам у підприємницькій діяльності, чи запроваджують обмеження на ринку, не передбачене законодавством. Законом можуть бути встановлені винятки з цього правила з метою забезпечення національної безпеки, оборони чи інших загальносуспільних інтересів.

4. Правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання визначаються цим Кодексом та іншими законами.

1. Антимонопольно-конкурентна політика є одним з елементів економічної політики держави. Держава формує основні напрями антимонопольно-конкурентної політики, закріплюючи її в державних програмах. Визначальне значення, серед інших програм, мають програми економічного і соціального розвитку України, у яких визначаються основні положення щодо підтримання конкуренції та розвитку конкурентних ринків.

Значну роль відігравала і продовжує відігравати Державна програма демонополізації економіки і розвитку конкуренції, яку схвалила Верховна Рада України ще у 1993 році [7].

З метою реалізації Державної програми демонополізації економіки і розвитку конкуренції органами державної виконавчої влади, місцевого самоврядування всіх типів, територіальних відділень Антимонопольного комітету України впроваджуються конкретні механізми з демонополізації товарних ринків, запобігання монополізації цих ринків у процесі реформування власності. Реалізація заходів із демонополізації економіки дозволяє створити конкурентні засади на основних товарних ринках та зняти бар'єри на шляху до вступу на них суб'єктів малого підприємництва.

2. Конкуренція обумовлена прагненням підприємців досягти переваг на споживчому ринку. Якщо така конкуренція є добросовісною, то вона стає вельми корисною для споживачів і суспільства в цілому. Тому антимонопольно-конкурентне законодавство спрямовано не тільки на захист інтересів підприємців (конкурентів) – учасників ринкових відносин, а й на захист інтересів споживачів і суспільства.

Державна політика в галузі обмеження монополізму в господарській діяльності і захисту суб'єктів господарювання і споживачів формується і здійснюється органами державної влади і місцевого самоврядування.

Верховною Радою України приймаються основні законодавчі акти з питань демонополізації економіки і розвитку конкуренції.

Президент України призначає на посаду та звільняє з посади за згодою Верховної Ради України Голову Антимонопольного комітету України, видає укази та розпорядження щодо конкурентної політики, які є обов'язковими для виконання на всій території України. Наприклад, 18 листопада 2001 р. Президент України підписав Указ «Про основні напрями конкурентної політики на 2002–2004 роки» [355]. У ньому намічені конкретні заходи для удосконалення правил конкуренції, подальшого зменшення частки монопольного сектора в економіці України, оптимізації діяльності держави як безпосереднього учасника ринкових відносин.

Кабінет Міністрів України зобов'язаний виконувати вимоги, які закріплені в антимонопольно-конкурентному законодавстві, при розробці й здійсненні загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку, при здійсненні внутрішньої політики держави, забезпеченні фінансової, інвестиційної, податкової політики, політики економічної безпеки і природокористування.

У відповідності з пунктом 2 статті 25 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282] Кабінет Міністрів України може дозволити економічну концентрацію, на здійснення якої Антимонопольний комітет України не надав дозволу як на таку, що не відповідає умовам частини першої цієї статті, якщо позитивний ефект від суспільних інтересів зазначеної концентрації переважає негативні наслідки обмеження конкуренції. Надання дозволу Кабінетом Міністрів України повинно відбуватись у відповідності з Порядком надання Кабінетом Міністрів України дозволу на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2002 р. [235].

Антимонопольний комітет України згідно з Законом України «Про Антимонопольний комітет України» [58] здійснює державний контроль за дотриманням антимонопольно-конкурентного законодавства; запобігає, виявляє та припиняє порушення антимонопольно-конкурентного законодавства, здійснює контроль за економічною концентрацією; координує та контролює діяльність суб'єктів природних монополій; сприяє розвитку добросовісної конкуренції.

Міністерства і відомства беруть участь у здійсненні конкурентної політики в межах наданих їм повноважень у відповідних секторах економіки.

Суб'єкти господарювання, об'єднання, інші особи беруть участь у реалізації конкурентної політики в частині виконання ними функцій управління або контролю в межах делегованих їм повноважень органів влади чи органів місцевого самоврядування.

Міністерствам та іншим центральним органам виконавчої влади, Верховній Раді Автономної Республіки Крим та органам виконавчої влади Автономної Республіки Крим, державним органам, що здійснюють регулювання діяльності суб'єктів природних монополій, ринку цінних паперів, державним органам приватизації, Національній раді України з питань телебачення та радіомовлення, місцевим органам виконавчої влади (у відповідності із статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282] вищезазначені органи мають узагальнююче поняття «органи влади», яке застосовується в межах законодавства про захист економічної конкуренції) і органам місцевого самоврядування заборонено делегування окремих владних повноважень об'єднанням, підприємствам та іншим суб'єктам господарювання, якщо це призводить або може призвести до обмеження конкуренції (ст. 16 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

3. Центральні та місцеві органи державної влади та органи місцевого самоврядування, що

реалізують конкурентну політику, не можуть приймати акти та здійснювати дії, які необґрунтовано усувають чи обмежують конкуренцію.

З метою забезпечення національної безпеки, оборони або забезпечення суспільних інтересів органам державної влади та органам місцевого самоврядування може бути дозволено прийняття рішень або здійснення дій, які можуть мати наслідком обмеження конкуренції.

4. Правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання визначаються Конституцією України, Господарським кодексом України, Законами України «Про захист економічної конкуренції» [282], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281], «Про природні монополії» [419], «Про Антимонопольний комітет України» [58] та іншими законами.

Стаття 19. **Державний контроль та нагляд за господарською діяльністю**

1. Суб'єкти господарювання мають право без обмежень самостійно здійснювати господарську діяльність, що не суперечить законодавству.

2. Суб'єкти господарювання підлягають державній реєстрації відповідно до цього Кодексу та закону.

3. Держава здійснює контроль і нагляд за господарською діяльністю суб'єктів господарювання у таких сферах:

збереження та витрачання коштів і матеріальних цінностей суб'єктами господарських відносин – за станом і достовірністю бухгалтерського обліку та звітності;

фінансових, кредитних відносин, валютного регулювання та податкових відносин – за додержанням суб'єктами господарювання кредитних зобов'язань перед державою і розрахункової дисципліни, додержанням вимог валютного законодавства, податкової дисципліни;

цін і ціноутворення – з питань додержання суб'єктами господарювання державних цін на продукцію і послуги;

монополізму та конкуренції – з питань додержання антимонопольно-конкурентного законодавства;

земельних відносин – за використанням і охороною земель;

водних відносин і лісового господарства – за використанням та охороною вод і лісів, відтворенням водних ресурсів і лісів;

виробництва і праці – за безпекою виробництва і праці, додержанням законодавства про працю; за пожежною, екологічною, санітарно-гігієнічною безпекою; за дотриманням стандартів, норм і правил, якими встановлено обов'язкові вимоги щодо умов здійснення господарської діяльності;

споживання – за якістю і безпечністю продукції та послуг;

зовнішньоекономічної діяльності — з питань технологічної, економічної, екологічної та соціальної безпеки.

4. Органи державної влади і посадові особи, уповноважені здійснювати державний контроль і державний нагляд за господарською діяльністю, їх статус та загальні умови і порядок здійснення контролю і нагляду визначаються законами.

5. Незаконне втручання та перешкоджання господарській діяльності суб'єктів господарювання з боку органів державної влади, їх посадових осіб при здійсненні ними державного контролю та нагляду забороняються.

6. Органи державної влади і посадові особи зобов'язані здійснювати інспектування та перевірки діяльності суб'єктів господарювання неупереджено, об'єктивно і оперативно, дотримуючись вимог законодавства, поважаючи права і законні інтереси суб'єктів господарювання.

7. Суб'єкт господарювання має право на одержання інформації про результати інспектування і перевірок його діяльності не пізніше як через тридцять днів після їх закінчення, якщо інше не передбачено законом. Дії та рішення державних органів контролю та нагляду, а також їх посадових осіб, які проводили інспектування і перевірку, можуть бути оскаржені суб'єктом господарювання у встановленому законодавством порядку.

8. Усі суб'єкти господарювання зобов'язані здійснювати первинний (оперативний) та бухгалтерський облік результатів своєї роботи, складати статистичну інформацію, а також надавати відповідно до вимог закону фінансову звітність та статистичну інформацію щодо своєї господарської діяльності, інші дані, визначені законом. Забороняється

вимагати від суб'єктів господарювання надання статистичної інформації та інших даних, не передбачених законом або з порушенням порядку, встановленого законом.

1. Коментована стаття виходить з приписів Конституції України (ст. 13, 41, 42 та ін.), які закріплюють права і свободи громадян України, у тому числі право на підприємницьку (господарську) діяльність, що не суперечить законодавству. Виходячи з цього, право без обмежень здійснювати діяльність, яка не заборонена законодавством і не суперечить йому, становить один із визначальних принципів господарювання (див. ст. 6 даного Кодексу і коментар до неї).

Слід звернути увагу на таку важливу обставину: стаття, присвячена питанням державного контролю та нагляду за господарською діяльністю, розпочинається з розгляду не саме цих напрямів державного регулювання, а з посилання на право вільного ведення господарської діяльності. Це є свідченням пріоритетності права вільно господарювати, а не бути лише об'єктом державного нагляду і контролю.

2. Початок господарської діяльності суб'єктів господарювання пов'язаний з їх державною реєстрацією. Держава, здійснюючи реєстрацію, веде облік суб'єктів підприємництва, регулює питання створення суб'єктів господарювання, обумовлює особливості початку їх діяльності. Основні відносини, які виникають у сфері державної реєстрації юридичних осіб, а також фізичних осіб – підприємців, крім цього Кодексу, тепер регулює нещодавно прийнятий Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115]. Згідно з цим Законом державна реєстрація полягає у засвідченні факту створення або припинення юридичної особи, засвідченні факту набуття або позбавлення статусу підприємця фізичною особою шляхом внесення відповідних записів до Єдиного державного реєстру.

Державна реєстрація проводиться державним реєстратором виключно у виконавчому комітеті міської ради міста обласного значення або у районній, районній у містах Києві та Севастополі державній адміністрації за місцезнаходженням юридичної особи або за місцем проживання фізичної особи – підприємця.

Законом можуть бути встановлені особливості державної реєстрації таких суб'єктів господарювання як банки, торгово-промислові палати, фінансові установи, біржі, інші установи та організації.

3. Третя частина коментованої статті торкається вельми «чутливих» питань взаємовідносин суб'єктів господарювання і державних органів, що здійснюють контроль та нагляд за господарською діяльністю. Тому вона потребує більш докладного коментування щодо сфер господарської діяльності, у яких відбувається цей контроль та нагляд (окремо по абзацах частини третьої).

3.1. Правові засади регулювання, організації, ведення бухгалтерського обліку та складання фінансової звітності в Україні визначено Законом України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64].

Перевірки фінансової діяльності, стану збереження коштів і матеріальних цінностей, достовірності обліку і звітності проводять Головне контрольно-ревізійне управління України та контрольно-ревізійні управління в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві і Севастополі згідно зі статтею 8 Закону України «Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні» [110].

Положенням про Головне контрольно-ревізійне управління України [388] визначено, що основним із завдань цього органу є проведення ревізії та перевірки фінансової діяльності щодо використання коштів, матеріальних цінностей та їх збереження, стану і достовірності бухгалтерського обліку та фінансової звітності з метою посилення контролю за дотриманням касової дисципліни, наявністю, рухом і зберіганням товарно-матеріальних цінностей і запобігання зловживанням у фінансово-господарській діяльності підприємств, установ, організацій усіх форм власності та господарювання.

3.2. Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [403] визначені контролюючі органи, які мають право проводити перевірки фінансово-господарської діяльності (ст. 2):

митні органи – стосовно акцизного збору та податку на додану вартість (з урахуванням випадків, коли законом обов'язок з їх стягнення або контролю покладається на податкові органи), ввізного та вивізного мита, інших податків і зборів (обов'язкових платежів), які відпо-

відно до законів справляються при ввезенні (пересиланні) товарів і предметів на митну територію України або вивезенні (пересиланні) товарів і предметів з митної території України;

органи Пенсійного фонду України – стосовно збору на обов'язкове державне пенсійне страхування;

органи фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування – стосовно внесків на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Статтею 13 декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» [444] визначені функції державних органів і функції банківської системи України у сфері валютного контролю. Зазначено, що Національний банк України є головним органом валютного контролю, який здійснює контроль за виконанням правил регулювання валютних операцій на території України з усіх питань, не віднесених цим декретом до компетенції інших державних органів та забезпечує виконання уповноваженими банками функцій щодо здійснення валютного контролю згідно з цим декретом та іншими актами валютного законодавства України.

Уповноважені банки здійснюють контроль за валютними операціями, що провадяться резидентами і нерезидентами через ці банки. Державна податкова інспекція України веде фінансовий контроль за валютними операціями, що провадяться резидентами і нерезидентами на території України. Міністерство зв'язку України забезпечує контроль за додержанням правил поштових переказів та пересилання валютних цінностей через митний кордон України. Державний митний комітет України контролює додержання правил переміщення валютних цінностей через митний кордон України.

Держава забезпечує контроль і нагляд за додержанням суб'єктами господарювання кредитних зобов'язань перед державою і розрахункової дисципліни.

Безпосередній контроль за цільовим використанням позичальниками бюджетного кредиту здійснюють фінансуючі банки. Для повноти контролю за цільовим використанням бюджетних кредитів банки, що проводять фінансування, отримують від позичальника всю необхідну для цього документацію (бізнес-плани, розрахунки окупності, гарантовані джерела повернення бюджетного кредиту тощо).

Додержання вимог податкової дисципліни контролюють органи державної податкової служби. Вони вправі здійснювати на підприємствах, в організаціях та в інших суб'єктів господарювання перевірки грошових документів, бухгалтерських книг, звітів, кошторисів, декларацій, товарно-касових книг, показників електронних контрольно-касових апаратів і комп'ютерних систем та інших документів незалежно від способу подання інформації (включаючи комп'ютерний), пов'язаних з обчисленням і сплатою податків, інших платежів (Закон України від 5 лютого 1998 р. «Про внесення змін до Закону України «Про державну податкову службу в Україні») [77].

3.3. Статтею 116 Конституції України та статтею 4 Закону України «Про ціни і ціноутворення» [493] встановлена виключна компетенція Кабінету Міністрів України щодо забезпечення проведення цінової політики. Відповідно до статті 9 цього Закону державні фіксовані та регульовані ціни і тарифи встановлюються державними органами України на ресурси, які справляють визначальний вплив на загальний рівень і динаміку цін, на товари і послуги, що мають вирішальне соціальне значення, а також на продукцію, товари і послуги, виробництво яких зосереджено на підприємствах, що займають монопольне становище на ринку.

Контроль за додержанням державної дисципліни цін здійснюється органами, на які ці функції покладено Урядом України. Такі органи здійснюють контроль у взаємодії з профспілками, спілками споживачів та іншими громадськими організаціями згідно зі статтею 13 вищезгаданого Закону. Постановою Кабінету Міністрів України від 13 вересня 2000 р. № 1432 [108] функції контролю за дотриманням державної дисципліни цін покладено на Держцінінспекцію з контролю за цінами та її територіальні органи – державні інспекції з контролю за цінами в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі.

Підприємства, організації та інші юридичні і фізичні особи мають право оскаржити у судовому порядку порушення цін з боку державних органів, підприємств, організацій, кооперативів та інших юридичних і фізичних осіб і вимагати відшкодування завданих їм збитків у випадках реалізації їм товарів та послуг з порушенням вимог чинного законодавства.

Особи, винні в порушенні порядку встановлення та застосування цін і тарифів, притягуються до адміністративної або кримінальної відповідальності.

3.4. Щодо державного контролю за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції, захист інтересів суб'єктів господарювання та споживачів від його порушень, то йому присвячена окрема стаття цього Кодексу (див.: ст. 40 та коментар до неї).

3.5. Статтею 14 Конституції України встановлено, що земля є основним національним багатством, яке перебуває під особливою охороною держави.

Контроль за використанням та охороною земель перш за все полягає в забезпеченні додержання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями і громадянами земельного законодавства України.

Основні завдання та принципи державного контролю за використанням та охороною земель, а також порядок здійснення такого контролю визначено Законом України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» [103]. Зокрема, у цьому Законі зазначається, що державний контроль за використанням та охороною земель здійснює спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів. Державний контроль за додержанням законодавства про охорону земель здійснює спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань екології та природних ресурсів.

Державний контроль за використанням і охороною вод та лісів здійснюється згідно з вимогами, відповідно, Водного кодексу України і Лісового кодексу України.

3.6. Однією з гарантій забезпечення реалізації конституційного положення про створення умов для повного здійснення громадянами права на працю, згідно зі статтею 43 Конституції України, є виконання державою функції нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю.

Стаття 259 Кодексу законів про працю України [15] визначає, що центральні органи державної виконавчої влади здійснюють контроль за додержанням законодавства про працю на підприємствах, в установах і організаціях, що перебувають у їх функціональному підпорядкуванні. Вищий нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів про працю здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами.

Державний нагляд за додержанням законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці здійснюють: Державний комітет України по нагляду за охороною праці; Державний комітет України з ядерної та радіаційної безпеки; органи державного пожежного нагляду; органи та заклади санітарно-епідеміологічної служби Міністерства охорони здоров'я України (ст. 260 КЗпП).

3.7. За Конституцією України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Цим приписам мають відповідати заходи держави щодо контролю і нагляду за діяльністю суб'єктів господарювання у різних її сферах, насамперед, за якістю і безпечністю продукції та послуг. Законодавством України ще на початку самостійного її існування було передбачено право споживачів на гарантію, що придбана ними продукція вироблена з додержанням санітарно-гігієнічних, у тому числі радіологічних, протиепідемічних норм і правил та інших встановлених вимог, які виключають небезпеку для життя і здоров'я людей або заподіяння шкоди їх майну.

Продавець (виконавець) продукції зобов'язаний передати її споживачу (покупцю, замовнику) в такому стані, який відповідає за якістю вимогам стандартів, іншої нормативно-технічної документації. Продукція, в державних стандартах на яку є вимоги щодо забезпечення життя і здоров'я людей, їх майна, а також охорони навколишнього середовища, підлягає обов'язковій сертифікації на відповідність зазначеним вимогам (Закон України «Про захист прав споживачів» [286]).

3.8. Державний контроль у сфері зовнішньоекономічної діяльності, зокрема за експортом та імпортом товарів, які здійснюються з порушенням прав промислової та інтелектуальної власності, імпортом або транзитом будь-яких товарів, про які заздалегідь відомо, що вони можуть завдати шкоди здоров'ю або становити загрозу життю населення та тваринному світу, або призвести до шкоди навколишньому середовищу, покладений за Законом України

«Про зовнішньоекономічну діяльність» [293] на Центральний орган виконавчої влади з питань економічної політики та митні органи.

4. Коментована частина четверта даної статті виходить з конституційного принципу, що встановлює: органи державної влади, місцевого самоврядування діють у межах повноважень і засобами, передбаченими Конституцією України та законами України. Тільки законодавчі акти закріплюють повноваження державних органів з контролю за окремими сторонами діяльності суб'єктів господарювання, посадових осіб цих органів. Особливості службових повноважень зазначених осіб можуть конкретизуватись на підставі законодавчих актів у документах Кабінету Міністрів України, інших центральних органів державної виконавчої влади.

5. Межі контролю за діяльністю господарюючих суб'єктів визначені законодавством. Тільки в цих межах контролюючі органи можуть здійснювати свої повноваження. Норми цього Кодексу, що регламентують правовий статус суб'єктів господарювання різних організаційно-правових форм, чітко говорять про це. Більш того, дана норма прямо забороняє незаконне втручання та перешкоджання господарській діяльності з боку державних органів та їх посадових осіб.

6. Господарський кодекс України закріпив найважливіші моральні та юридичні вимоги до посадових осіб державних органів, які вони представляють при здійсненні контрольних функцій. До цих вимог відноситься неупередженість, об'єктивність, повага до прав та законних інтересів суб'єктів господарювання. Ці поняття введені в категорію законних, що підлягають у разі їх порушення судовому захисту. Вимоги коментованої частини статті 19 спрямовані на мінімізацію негативного впливу перевірок на господарську діяльність.

7. Всі суб'єкти господарської діяльності , які були перевірені, мають право на ознайомлення з результатами перевірок. Ця норма послідовно закріплює відомий конституційний принцип, а також принципи, що містяться в Законі України «Про інформацію» [299]. Ніякі відомості, що стали відомі за результатами перевірок, не можуть бути приховані контролюючими органами. Результати перевірок є підставами для державних органів та їх посадових осіб для прийняття рішень або інших дій в межах їх компетенції. Рішення можуть прийматись колегіально органами держави, їх підрозділами або одноосібно уповноваженими посадовими особами.

Суб'єкт господарювання, діяльність якого перевірялась, якщо за результатами перевірки було прийнято несприятливе для суб'єкта рішення, має право оскаржити як дії посадових осіб, що здійснювали перевірку, так і саме рішення. Дії більшості державних органів і посадових осіб можуть бути оскаржені в органі, вищому стосовно органу, дії якого оскаржуються, або перед вищою посадовою особою. У деяких органах, наприклад у структурі податкової адміністрації, існують спеціальні підрозділи, що розглядають скарги на рішення та дії працівників цих органів.

Крім зазначених вище, й інші дії посадових осіб, а також державних органів та їх рішення можуть бути оскаржені в судовому порядку.

8. Коментована стаття встановлює обов'язковість для суб'єктів господарювання здійснювати первинний і бухгалтерський облік результатів своєї роботи. Первинний облік – це облік здійснюваних господарських операцій. Підставою для бухгалтерського обліку як процесу виявлення, вимірювання, реєстрації, накопичення, узагальнення, зберігання та передачі інформації зовнішнім та внутрішнім користувачам про діяльність суб'єктів господарювання є первинні документи, які фіксують факти здійснення цих операцій. Ведення бухгалтерського обліку і складання фінансової звітності здійснюється з метою надання користувачам для прийняття рішень повної, правдивої та неупередженої інформації про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів підприємств. Але ніхто не може вимагати від суб'єктів господарювання інформації, не передбаченої законодавством, або з порушенням порядку, встановленого ним.

Законом України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64] встановлено порядок ведення бухгалтерського обліку та подання фінансової звітності для всіх юридичних осіб, створених відповідно до законодавства України, незалежно від їх організаційно-правової форми і форми власності, а також для представництв іноземних суб'єктів

господарської діяльності (далі – підприємства), які зобов'язані вести бухгалтерський облік та подавати фінансову звітність згідно з законодавством.

Суб'єкти підприємницької діяльності, яким відповідно до законодавства надано дозвіл на ведення спрощеного обліку доходів і витрат, ведуть бухгалтерський облік і подають фінансову звітність у порядку, встановленому законодавством про спрощену систему обліку і звітності.

Принципи та методи ведення бухгалтерського обліку і складання фінансової звітності визначаються національними Положеннями (стандартами) бухгалтерського обліку (П(С)БО), які розробляються відповідно до Міжнародних стандартів бухгалтерського обліку і затверджуються Міністерством фінансів України.

Порядок ведення бухгалтерського обліку та складання фінансової звітності в банках встановлюється Національним банком України відповідно до вищезазначеного Закону та національних П(С)БО.

Міністерства, інші центральні органи виконавчої влади у межах своєї компетенції, відповідно до галузевих особливостей розробляють на базі національних (П(С)БО методичні рекомендації щодо їх застосування.

Відповідальність за організацію бухгалтерського обліку та забезпечення фіксування фактів здійснення всіх господарських операцій у первинних документах, збереження оброблених документів, регістрів і звітності протягом встановленого строку, але не менше трьох років, а також за своєчасне та повне надання бухгалтерської звітності користувачам та аудиторам несе власник (власники) або уповноважений орган (посадова особа), який здійснює керівництво підприємством відповідно до законодавства та установчих документів, згідно зі ст. 8 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64] і ст. 11 Закону «Про аудиторську діяльність» [60].

Постановою Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2000 р. [242] було затверджено Порядок подання фінансової звітності, дія якого поширюється на всіх юридичних осіб незалежно від організаційно-правової форми і форми власності, а також на представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які зобов'язані вести бухгалтерський облік та подавати фінансову звітність згідно із законодавством.

Відповідно до вищезазначеного Порядку фінансова звітність подається органам, до сфери управління яких належать підприємства, трудовим колективам на їх вимогу, власникам (засновникам) відповідно до установчих документів, а також – згідно із законодавством – іншим органам та користувачам, зокрема органам державної статистики.

Відкриті акціонерні товариства, підприємства – емітенти облігацій, банки, довірчі товариства, валютні та фондові біржі, інвестиційні фонди, інвестиційні компанії, кредитні спілки, недержавні пенсійні фонди, страхові компанії та інші фінансові установи зобов'язані не пізніше 1 червня наступного за звітним року оприлюднювати річну фінансову звітність та консолідовану звітність шляхом публікації у періодичних виданнях або розповсюдження її у вигляді окремих друкованих видань.

Стаття 20. **Захист прав суб'єктів господарювання та споживачів**

1. Держава забезпечує захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання та споживачів.

2. Кожний суб'єкт господарювання та споживач має право на захист своїх прав і законних інтересів. Права та законні інтереси зазначених суб'єктів захищаються шляхом:

визнання наявності або відсутності прав;

визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемляють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів;

визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом;

відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання;

припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення;

присудження до виконання обов'язку в натурі;

відшкодування збитків;

застосування штрафних санкцій;
застосування оперативно-господарських санкцій;
застосування адміністративно-господарських санкцій;
установлення, зміни і припинення господарських правовідносин;
іншими способами, передбаченими законом.

3. Порядок захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів визначається цим Кодексом, іншими законами.

1. В Україні право на не заборонену законом підприємницьку діяльність (а підприємницька діяльність є різновидом діяльності господарської) є конституційним правом людини і громадянина (ст. 42 Конституції України).

Показово, що та сама стаття 42 Конституції визначає і обов'язок держави захищати права споживачів, здійснювати контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяти діяльності громадських організацій споживачів. Пов'язано це з тим, що реалізація прав суб'єктів господарювання та споживачів по своїй суті є єдиним процесом, де права одних суб'єктів кореспондуються з обов'язками інших.

Гострі проблеми виникають у стосунках суб'єктів підприємницької діяльності і державних контролюючих органів, тому існує спеціальна проблема захисту перших від останніх. Суб'єкт господарювання має будувати свої стосунки з державними органами (перш за все контролюючими) виключно на засадах законності. Суб'єкт господарювання повинен точно виконувати покладені на нього обов'язки і водночас виконувати тільки законні вимоги державних органів, ігноруючи явно протиправні.

Захист прав суб'єктів господарювання та споживачів – це введення в дію системи правових та організаційно-технічних заходів, спрямованих на забезпечення реалізації прав цих суб'єктів та недопущення їх порушень.

Сукупність взаємопов'язаних правових засобів, способів і форм, за допомогою яких поведінка суб'єктів господарювання, їх контрагентів (у тому числі споживачів) та державних органів у ході їх правовідносин приводиться у відповідність до вимог і дозволів, що містяться у нормах права, і тим самим забезпечується захист законних прав суб'єктів, складає *механізм захисту*.

Захисту прав споживачів присвячена також стаття 39 ГК (див. коментар до цієї статті), а також Закон України «Про захист прав споживачів» [286].

Слід ще раз зазначити, що метою захисних заходів є не надання надмірних переваг певним учасникам господарських відносин, а встановлення балансу інтересів держави, суб'єктів господарювання та споживачів.

2. Коментована стаття визначає шляхи захисту прав суб'єктів господарювання і споживачів.

Важливим шляхом захисту є *визнання наявності або відсутності прав*, оскільки таке визнання є необхідною передумовою для визначення правомірності поведінки порушника права. Так, наприклад, держава визнає право підприємців без обмежень самостійно здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, не заборонену законом. Це визнання обумовлює можливість захисту зазначеного права від будь-яких порушень.

Акти органів державної влади та органів місцевого самоврядування, інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемляють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів, у судовому порядку повністю або частково *визнаються недійсними*. З підстав, передбачених законом, суд може визнати *недійсними і господарські угоди*.

Поновлення порушених прав може відбуватися шляхом *відновлення становища*, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання.

Припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення, є тим шляхом захисту, до якого слід звертатися перш за все. Чим раніше будуть припинені незаконні дії порушників, тим меншою буде завдана порушеннями шкода. Слід зазначити, що таке припинення може здійснюватися і до вирішення господарським судом спору по суті, в рамках забезпечення позову.

Ефективним шляхом захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів є *присудження до виконання обов'язку в натурі*. Іноді поновити права іншим чином просто неможливо. (Наприклад у випадку порушення зобов'язань щодо поставки унікального несерійного обладнання.)

Учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено. *Відшкодування збитків* докладно врегульовано главою 25 цього Кодексу (див. коментар до статей цієї глави).

Штрафними санкціями є господарські санкції у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання.

За порушення господарських зобов'язань до суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин можуть також застосовуватися *оперативно-господарські санкції* – заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов'язання, що використовуються самими сторонами зобов'язання в односторонньому порядку. Застосування штрафних та оперативно-господарських санкцій докладно врегульовано главою 26 Кодексу (див. коментар до статей цієї глави).

За порушення встановлених законодавчими актами правил здійснення господарської діяльності до суб'єктів господарювання можуть бути застосовані уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування *адміністративно-господарські санкції*, тобто заходи організаційно-правового чи майнового характеру, спрямовані на припинення правопорушення, допущеного суб'єктом господарювання, та ліквідацію його наслідків. Застосування адміністративно-господарських санкцій докладно врегульовано главою 27 Кодексу (див. коментар до статей цієї глави).

Для захисту прав суб'єктів господарювання можуть слугувати й *установлення, зміни і припинення господарських правовідносин*.

Захист прав суб'єктів господарювання може здійснюватись також *іншими способами, передбаченими законом.*

3. Відповідно до Конституції України держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання (ч. 4 ст. 13). Існує також чимало інших законодавчих актів, які спрямовані на виконання цього важливого конституційного положення. Однак це ніяк не означає, що суб'єктам господарювання і споживачам у разі порушення їх прав можна поводитися цілком пасивно, лише очікуючи поновлення своїх прав з боку держави. Суб'єкти господарювання і споживачі мають право і повинні активно боротися з порушеннями закону та захищати свої права, використовуючи всі можливості, надані їм відповідним законодавством.

Слід зазначити, що захист прав суб'єктів господарювання є одним з головних напрямів правової роботи. Використання можливостей правової роботи передбачає активізацію дій самих суб'єктів підприємницької діяльності з підвищення рівня реалізації чинного законодавства, спрямованого на захист їх прав і законних інтересів. Здійснення захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів має відбуватися в рамках відповідних процесуальних норм.

Порядок захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів визначається цим Кодексом, іншими законами. Так, розділ V Кодексу регулює порядок притягнення до відповідальності порушників законодавства у сфері господарювання. Справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів та з інших підстав, а також у спорах про визнання недійсними актів з підстав, зазначених у законодавстві, розглядаються господарськими судами в порядку, встановленому Господарським процесуальним кодексом України [6]. Захист прав суб'єктів господарювання при здійсненні перевірок фінансово-господарської діяльності державними контролюючими органами здійснюється в порядку, встановленому Указом Президента «Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності» [117]. Суб'єкти господарювання використовують правові норми (у тому числі процесуальні) для захисту своїх прав і законних інтересів в рамках здійснення правової роботи.

Стаття 21. **Об'єднання підприємців**

1. З метою сприяння розвитку національної економіки, її інтеграції у світове господарство, а також створення сприятливих умов для підприємницької діяльності в Україні можуть створюватися торгово-промислові палати як добровільні об'єднання підприємців

та організацій. Торгово-промислова палата є недержавною самоврядною статутною організацією на засадах членства, що має статут юридичної особи.

2. Держава сприяє торгово-промисловим палатам у виконанні ними статутних завдань.

3. Порядок утворення та діяльності торгово-промислових палат встановлюється законом.

4. Суб'єкти господарювання – роботодавці мають право на об'єднання в організації роботодавців для реалізації та захисту своїх прав.

5. Організації роботодавців є самоврядними статутними організаціями, що утворюються на засадах добровільності та рівноправності з метою представництва і захисту законних інтересів роботодавців. Організації роботодавців можуть об'єднатися у спілки та інші статутні об'єднання роботодавців.

6. Порядок утворення та засади діяльності організацій та об'єднань роботодавців визначаються законом.

1. Відповідно до Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» [470] (із змінами та доповненнями) торгово-промислові палати (далі ТПП) – це юридичні особи, які створюються з метою сприяння розвиткові народного господарства та національної економіки, її інтеграції у світову господарську систему, формуванню сучасних промислових, фінансових і торговельних інфраструктур, створенню сприятливих умов для підприємницької діяльності, всебічному розвитку всіх видів підприємництва, не заборонених законодавством України, встановленню науково-технічних і торгівельних зв'язків між українськими підприємцями та підприємцям зарубіжних країн.

Основні ознаки ТПП:

– недержавна неприбуткова самоврядна організація, яка створюється за принципом добровільності;

– є юридичною особою;

– об'єднує юридичних осіб, які створені і діють відповідно до законодавства України, та громадян України, зареєстрованих як підприємці, та їх об'єднання;

– може займатися підприємницькою діяльністю лише в тому обсязі, в якому це необхідно для виконання її статутних завдань;

– одержаний нею прибуток не розподіляється між її членами, а спрямовується на виконання статутних завдань.

ТПП відповідає за своїми зобов'язаннями всіма коштами та належним їй майном. Вона не відповідає за зобов'язаннями своїх членів та створених нею підприємств, інших організацій, так само як члени підприємств та організацій не відповідають за зобов'язаннями ТПП.

2. Державні органи сприяють торгово-промисловим палатам у виконанні ними статутних завдань, здійснюють контроль і нагляд за ТПП у межах своїх повноважень відповідно до законодавства, однак не допускається втручання державних органів та їх посадових осіб у діяльність ТПП, так само як і втручання ТПП у діяльність державних органів та їх посадових осіб.

3. ТПП створюються та території Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя (регіональні ТПП), однак у межах кожної з адміністративно-територіальних одиниць може бути створена тільки одна ТПП. На території України діє ТПП України.

Розділом III Закону «Про торгово-промислові палаті України» передбачені їх широкі права у здійсненні повноважень як на території України, так і за її межами. ТПП у відповідності зі статтею 12 згаданого Закону можуть мати майно для забезпечення статутної діяльності: будівлі, споруди, устаткування, транспортні засоби, кошти, цінні папери та інше майно, необхідне для здійснення статутних завдань.

Джерелом формування майна ТПП є: вступні та членські внески, прибуток від господарської діяльності ТПП, створених ними підприємств та інших організацій, інші доходи та надходження, отримання яких не суперечить законодавству України. Майно використовується для забезпечення статутної діяльності ТПП.

У разі виходу членів із ТПП чи їх виключення з її складу сплачені членські внески не повертаються, претензії членів на частину майна ТПП не задовольняються і поділу воно не підлягає.

Діяльність ТПП припиняється шляхом її ліквідації або за рішенням суду в порядку, перед-

баченому чинним законодавством, зокрема статтею 10 Закону «Про торгово-промислові палати України», та їх статутами.

4. З метою представництва і захисту законних прав та інтересів роботодавців власники підприємств, установ, організацій, незалежно від форми власності, виду діяльності та галузевої належності, або уповноважені ними орган чи фізична особа, у відповідності з Законом України «Про організації роботодавців» [346], мають право створити організацію роботодавців – неприбуткову громадську організацію, яка об'єднує роботодавців на засадах добровільності та рівноправності.

Основними завданнями організацій роботодавців та їх об'єднань є:

співробітництво з органами державної влади, з органами місцевого самоврядування, професійними спілками, їх об'єднаннями та іншими організаціями найманих працівників;

участь у формуванні та реалізації соціально-економічної політики держави;

участь у проведенні колективних переговорів та укладенні генеральної, регіональних і галузевих угод та забезпечення виконання своїх зобов'язань за укладеними угодами;

координація діяльності роботодавців у виконанні зобов'язань за регіональною угодою;

сприяння вирішенню колективних трудових спорів, запобіганню страйкам як крайньому засобу вирішення цих конфліктів;

збалансування попиту і пропозиції робочої сили, запобігання масовому безробіттю шляхом сприяння створенню нових робочих місць, забезпечення раціональної структури зайнятості населення;

удосконалення системи підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації кадрів, підвищення професійних знань та досвіду тощо.

Держава забезпечує додержання прав і законних інтересів організацій роботодавців та їх об'єднань, створених у порядку, встановленому Законом України «Про організацію роботодавців».

Організації роботодавців та їх об'єднання діють на основі статутів, які затверджуються установчим з'їздом (конференцією) роботодавців, який повинен містити умови, передбачені статтею 11 цього Закону.

У розділі V та VI згаданого Закону детально регламентовані повноваження організацій роботодавців та їх об'єднань, а також взаємовідносини організацій роботодавців та їх об'єднань з органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування, професійними спілками, їх об'єднаннями та іншими організаціями найманих працівників.

Зокрема, в цих розділах викладені такі положення:

права організацій роботодавців та їх об'єднань щодо захисту прав і законних інтересів своїх членів;

участь організацій роботодавців та їх об'єднань у веденні колективних переговорів і укладенні угод;

участь організацій роботодавців та їх об'єднань у соціальному партнерстві;

участь організацій роботодавців та їх об'єднань у забезпеченні зайнятості населення;

право на участь в управлінні фондами соціального страхування та нагляді за їх діяльністю;

взаємовідносини організацій роботодавців та їх об'єднань з органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування, професійними спілками, їх об'єднаннями та іншими організаціями найманих працівників.

Організації та їх об'єднання з метою виконання статутних цілей і завдань мають право здійснювати необхідну господарську та фінансову діяльність шляхом створення в передбаченому законом порядку підприємств, установ або організацій із статусом юридичної особи.

Держава гарантує захист права власності організацій роботодавців та їх об'єднань.

Організації роботодавців та їх об'єднання мають право здійснювати міжнародну діяльність відповідно до Закону України «Про організації роботодавців», інших нормативно-правових актів та міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

5. Порядок утворення та засади діяльності організацій та об'єднань роботодавців визначаються цим Кодексом, Законом України «Про організації роботодавців» та іншими нормативно-правовими актами.

Стаття 22. **Особливості управління господарською діяльністю у державному секторі економіки**

1. Держава здійснює управління державним сектором економіки відповідно до засад внутрішньої і зовнішньої політики.

2. Суб'єктами господарювання державного сектора економіки є суб'єкти, що діють на основі лише державної власності, а також суб'єкти, державна частка у статутному фонді яких перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів.

3. Повноваження суб'єктів управління у державному секторі економіки – Кабінету Міністрів України, міністерств, інших органів влади та організацій щодо суб'єктів господарювання визначаються законом.

4. Законом можуть бути визначені види господарської діяльності, яку дозволяється здійснювати виключно державним підприємствам, установам і організаціям.

5. Держава реалізує право державної власності у державному секторі економіки через систему організаційно-господарських повноважень відповідних органів управління щодо суб'єктів господарювання, що належать до цього сектора і здійснюють свою діяльність на основі права господарського відання або права оперативного управління.

6. Правовий статус окремого суб'єкта господарювання у державному секторі економіки визначається уповноваженими органами управління відповідно до вимог цього Кодексу та інших законів. Відносини органів управління з названими суб'єктами господарювання у випадках, передбачених законом, можуть здійснюватися на договірних засадах.

7. Держава застосовує до суб'єктів господарювання у державному секторі економіки усі засоби державного регулювання господарської діяльності, передбачені цим Кодексом, враховуючи особливості правового статусу даних суб'єктів.

8. Законом встановлюються особливості здійснення антимонопольно-конкурентної політики та розвитку змагальності у державному секторі економіки, які повинні враховуватися при формуванні відповідних державних програм.

9. Процедура визнання банкрутом застосовується щодо державних підприємств з урахуванням вимог, зазначених у главі 23 цього Кодексу.

10. Органам управління, які здійснюють організаційно-господарські повноваження стосовно суб'єктів господарювання державного сектора економіки, забороняється делегувати іншим суб'єктам повноваження щодо розпорядження державною власністю і повноваження щодо управління діяльністю суб'єктів господарювання, за винятком делегування названих повноважень відповідно до закону органам місцевого самоврядування та інших випадків, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

1. Стаття, що коментується, визначає особливості управління господарською діяльністю у державному секторі економіки. Перехід економіки України на ринкові засади господарювання викликав необхідність приватизації значної частини державної власності, але не всі об'єкти державної власності можуть бути приватизовані. Держава визначає перелік об'єктів державної власності, які мають для неї важливе значення і тому не підлягають приватизації. Управління такими об'єктами здійснюється державними органами.

2. Необхідність існування державного сектора обумовлюється ще й тим, що певні види господарської діяльності можуть здійснюватися лише державними підприємствами. Це діяльність, пов'язана, наприклад, з розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракетоносіїв, виготовленням і реалізацією військової зброї і боєприпасів до неї тощо. Держава визначає також перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, але можуть бути корпоратизовані. Держава зберігає право вирішального впливу на такі підприємства, якщо частка державної власності в їх статутному фонді перевищує п'ятдесят відсотків або держава володіє контрольним пакетом акцій у цих організаційно-правових формах.

3. Згідно з Конституцією Кабінет Міністрів України як вищий орган в системі органів виконавчої влади забезпечує рівні умови розвитку всіх форм власності і здійснює управління в державному секторі економіки. Повноваження міністерств, інших органів влади, організацій щодо суб'єктів господарювання визначаються законодавством. Так, міністерства, в межах

наданих їм повноважень, виконують функції управління майном державних підприємств, що належать до їх сфери управління, видають спеціальні дозволи (ліцензії) на проведення певних видів господарської діяльності, здійснюють інші функції, що випливають з покладених на них завдань.

4. Як уже зазначалося, Законом України від 1 червня 2000 р. «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [318] визначено види цієї діяльності, які можуть здійснюватися виключно державними підприємствами і організаціями (наприклад, діяльність, пов'язана з технічним обслуговуванням та експлуатацією первинних мереж та супутникових систем телефонного зв'язку).

5. Реалізація права державної власності здійснюється державою через систему повноважень відповідних органів управління – Уряду, Фонду державного майна, Національної академії наук, Української академії аграрних наук, інших самоврядних організацій щодо суб'єктів господарювання, які належать до цього сектора і здійснюють діяльність, володіючи державним майном на праві повного господарського відання (державні підприємства) чи права оперативного управління (казенні підприємства).

6. До суб'єктів господарювання у державному секторі економіки застосовуються заходи державної регламентації, передбачені Кодексом, що коментується, але враховуються особливості їх правового статусу. Оскільки ці суб'єкти не є власниками закріпленого за ними державного майна, управління ними покладено на міністерства та інші підвідомчі Кабінету Міністрів органи державної виконавчої влади. Державні підприємства не можуть бути засновниками господарських товариств будь-яких організаційних форм та видів, кооперативів тощо.

Для державних підприємств і організацій з метою забезпечення інвестиційної діяльності встановлено порядок використання їх прибутку. Вони після сплати обов'язкових платежів проводять відрахування від прибутку, що залишається у їх розпорядженні, на технічне переобладнання виробництва, освоєння нових технологій за нормативами, встановленими органами, які виконують функції з управління майном, що перебуває у державній власності, в розмірах не менш як 30 відсотків і не більш як 80 відсотків.

7. При формуванні державної програми економічного і соціального розвитку України відображається серед інших і показник розвитку державного сектора економіки, зокрема ефективності використання об'єктів права державної власності, розвитку казенних підприємств, особливості здійснення антимонопольної конкурентної політики.

8. Особливості суб'єктів господарювання державного сектора економіки враховуються і в процедурі визнання державних підприємств банкрутами. Державну політику щодо запобігання банкрутству, забезпечення умов реалізації процедур відновлення платоспроможності суб'єктів господарювання або визнання їх банкрутами стосовно державних підприємств та підприємств, у статутних фондах яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, здійснює орган державної влади з питань банкрутства. До державних підприємств, які відповідно до закону не підлягають приватизації, вказані процедури застосовуються в частині санації чи ліквідації лише після виключення їх з переліку цих підприємств (ст. 214 ГК).

9. Коментована стаття встановлює заборону органам управління, які здійснюють повноваження щодо розпорядження державною власністю та управління діяльністю суб'єктів господарювання, делегувати іншим суб'єктам такі повноваження з метою запобігання надмірному збільшенню числа таких органів, що може негативно вплинути на ефективність управління державною власністю.

Стаття 23. **Відносини суб'єктів господарювання з органами місцевого самоврядування**

1. Органи місцевого самоврядування здійснюють свої повноваження щодо суб'єктів господарювання виключно в межах, визначених Конституцією України, законами про місцеве самоврядування та іншими законами, що передбачають особливості здійснення місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі, іншими законами. Органи місцевого самоврядування можуть здійснювати щодо суб'єктів господарювання також окремі повноваження органів виконавчої влади, надані їм законом.

2. Відносини органів місцевого самоврядування з суб'єктами господарювання у випадках, передбачених законом, можуть здійснюватись також на договірних засадах.

3. Правові акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування, прийняті в межах їх повноважень, є обов'язковими для виконання усіма учасниками господарських відносин, які розташовані або здійснюють свою діяльність на відповідній території.

4. Незаконне втручання органів та посадових осіб місцевого самоврядування у господарську діяльність суб'єктів господарювання забороняється. Не допускається видання правових актів органів місцевого самоврядування, якими встановлюються не передбачені законом обмеження щодо обігу окремих видів товарів (послуг) на території відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

5. Органи та посадові особи місцевого самоврядування мають право звертатися до суду щодо визнання недійсними актів підприємств, інших суб'єктів господарювання, які обмежують права територіальних громад, повноваження органів місцевого самоврядування.

6. Органи, посадові та службові особи місцевого самоврядування несуть відповідальність за свою діяльність перед суб'єктами господарювання, підстави, види і порядок якої визначаються Конституцією України та законом.

7. Спори про поновлення порушених прав суб'єктів господарювання та відшкодування завданої їм шкоди внаслідок рішень, дій чи бездіяльності органів, посадових або службових осіб місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, вирішуються в судовому порядку.

1. Коментована стаття встановлює загальні принципи та описує форми здійснення взаємовідносин органів місцевого самоврядування із суб'єктами господарювання. До органів місцевого самоврядування в Україні відносяться сільські, селищні, міські, районні (крім районів у містах), районні в містах, обласні ради, їх виконавчі та інші органи.

Компетенцію органів місцевого самоврядування у відносинах з суб'єктами господарювання визначають Конституція України, Закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324], «Про столицю України – місто-герой Київ» [458]. При цьому необхідно мати на увазі, що Європейською хартією місцевого самоврядування [11], ратифікованою Україною у липні 1997 року (Закон України «Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування» [429]), встановлено таке: «Головні положення та функції органів місцевого самоврядування визначаються конституцією чи законом. Однак це положення не заважає наділенню органів місцевого самоврядування повноваженнями і функціями для спеціальних цілей відповідно до закону». Таким чином – і це зазначено в коментованій статті – окремими правами щодо суб'єктів господарювання згадані вище ради наділяються різними законодавчими актами України, основним предметом регулювання яких не є місцеве самоврядування.

Суб'єктами відносин із суб'єктами господарювання на підвідомчій радам території можуть бути не тільки ради та їх органи, а також їх посадові особи (голови рад, керівники виконавчих та інших органів рад), але також особливі посадові особи — сільські, селищні, міські голови. Специфіка їх правового становища полягає в тому, що вони не входять до складу ради і не підконтрольні їй, обираються, як і рада, усім населенням адміністративно-територіальної одиниці, представляють територіальну громаду, мають власну компетенцію, закріплену в статті 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні».

2. Органи місцевого самоврядування, як і суб'єкти господарювання, є юридичними особами, на які поширюються положення даного Кодексу та Цивільного кодексу України про правоздатність. З питань, які органи місцевого самоврядування відносно суб'єктів господарювання виконують не в межах владних повноважень, правовідносини між ними можуть бути опосередковані договорами, угодами. Відповідно до законодавства можуть бути встановлені обов'язки органів місцевого самоврядування по укладенню окремих договорів. Зокрема, Законом України «Про спеціальні економічні зони та спеціальний режим інвестиційної діяльності в Донецькій області» [450] передбачено укладення договору про реалізацію проекту, сторонами якого є місцева рада та інвестор, типова форма договору затверджена Кабінетом Міністрів України.

3. Органи місцевого самоврядування, їх виконавчі й інші органи та посадові особи видають правові і розпорядчі акти, обов'язкові для виконання на підвідомчій радам території. До таких актів відносяться рішення рад, рішення виконавчих комітетів рад, розпорядження відповідних сільських, селищних, міських голів, голів районних у місті, районних, обласних

рад, накази керівників виконавчих та інших органів рад. Акти, перелічені вище, можуть бути нормативного чи ненормативного характеру. До перших належать акти, що поширюються на необмежене число осіб (наприклад рішення місцевої ради про введення місцевих податків і зборів, затвердження порядку їх стягнення), до других – такі, що мають локальний, індивідуальний характер.

Основною вимогою до актів органів та посадових осіб місцевого самоврядування є їх відповідність законодавству. Це означає, що останні повинні бути прийняті (видані) у відповідності з компетенцією органу чи посадової особи і не суперечити іншим актам законодавства. Важливе значення має також розподіл компетенції всередині системи місцевого самоврядування, оскільки ряд повноважень органи і посадові особи можуть одержувати від ради в рамках реалізації пункту 3 статті 52 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Ця норма дозволяє сільській, селищній, міській раді приймати рішення про розмежування повноважень між їх виконавчими комітетами, відділами, управліннями, іншими виконавчими органами ради і сільським, селищним, міським головою в межах повноважень, наданих згаданим Законом виконавчим органам сільських, селищних, міських рад. Частину своїх повноважень районні та обласні ради делегують згідно зі статтею 44 цього Закону відповідним місцевим державним адміністраціям, що необхідно мати на увазі при аналізі досліджуваних відносин.

4. Органи та посадові особи місцевого самоврядування не мають права втручатись у господарську діяльність суб'єктів господарювання: встановлювати нормативи відрахувань у фонди суб'єкта чи за іншими напрямами, примушувати виконувати якісь роботи, виробляти продукцію, надавати послуги тощо. Окремо в коментованій статті закріплена заборона зазначеним вище суб'єктам місцевого самоврядування встановлювати обмеження щодо обігу товарів чи послуг. Це відповідає вимогам антимонопольного законодавства і потребам часу, оскільки господарська практика свідчить про непоодинокі випадки обмеження обігу окремих товарів (цукру, зерна тощо).

5. У разі порушення органами і посадовими особами місцевого самоврядування прав чи інтересів суб'єктів господарювання, що охороняються законом, як і при порушенні законних інтересів місцевого самоврядування суб'єктами господарювання сторони цих відносин мають право звернутися за їх захистом до суду.

6. За протиправну діяльність, порушення законодавства щодо прав суб'єктів господарювання органи та посадові особи місцевого самоврядування несуть відповідальність. Посадові особи можуть бути притягнуті до кримінальної, адміністративної, дисциплінарної відповідальності. Органи місцевого самоврядування відповідають за завдану суб'єктам господарювання шкоду шляхом розгляду справ у господарських судах. Відзначимо, що компенсуються і матеріальна, і моральна шкода, розміри яких встановлює суд.

7. Більшість спорів за участю органів і посадових осіб місцевого самоврядування із суб'єктами господарювання, як засвідчує практика, розглядається господарськими судами. Порядок подачі і розгляду заяв господарськими судами регламентується Господарським процесуальним кодексом України. Результатами розгляду подібних заяв може бути рішення про визнання актів органів, посадових осіб місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання недійсними і про відшкодування винними збитку, заподіяного винною дією (бездіяльністю). Посадові особи несуть відповідальність і відшкодовують шкоду, завдану суб'єктам господарювання, за рішенням суду безпосередньо або з опосередкуванням через органи самоврядування, з якими вони мають трудові відносини.

Стаття 24. **Особливості управління господарською діяльністю у комунальному секторі економіки**

1. Управління господарською діяльністю у комунальному секторі економіки здійснюється через систему організаційно-господарських повноважень територіальних громад та органів місцевого самоврядування щодо суб'єктів господарювання, які належать до комунального сектора економіки і здійснюють свою діяльність на основі права господарського відання або права оперативного управління.

2. Правовий статус окремого суб'єкта господарювання у комунальному секторі економіки визначається уповноваженими органами управління відповідно до вимог цього

Кодексу та інших законів. Відносини органів управління між зазначеними суб'єктами у випадках, передбачених законом, можуть здійснюватися на договірних засадах.

3. Суб'єктами господарювання комунального сектора економіки є суб'єкти, що діють на основі лише комунальної власності, а також суб'єкти, у статутному фонді яких частка комунальної власності перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує органам місцевого самоврядування право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів.

4. Законом можуть бути встановлені особливості здійснення антимонопольно-конкурентної політики щодо комунального сектора економіки, а також додаткові вимоги та гарантії права власності Українського народу і права комунальної власності при реалізації процедури банкрутства щодо суб'єктів господарювання комунального сектора економіки.

5. Органи місцевого самоврядування несуть відповідальність за наслідки діяльності суб'єктів господарювання, що належать до комунального сектора економіки, на підставах, у межах та порядку, визначених законом.

1. Господарський комплекс України представлений суб'єктами господарювання різних форм власності. Значну частину цього комплексу становить комунальний сектор економіки. За останнє п'ятиріччя цей сектор виріс в обсязі. Пов'язано це з передачею в комунальну власність об'єктів соціально-культурного призначення та житла, що знаходилося у віданні підприємств різних форм власності (у першу чергу державних чи тих, що перебували раніше в державній власності); створенням нових суб'єктів господарювання, покликаних вирішувати завдання, що стоять перед територіальними громадами. Правове регулювання процесів передачі об'єктів з державної в комунальну власність забезпечує Закон України «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» [376]. Відповідні місцеві ради (обласна, районна, міська, селищна, сільська, районна у місті) на своїй території створюють господарюючі суб'єкти. Повноваження по створенню комунальних підприємств, установ, організацій закріплені у статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324].

2. У комунальному секторі економіки господарюють суб'єкти різних організаційно-правових форм. Щодо створення та діяльності багатьох з них існують особливості, передбачені нормами галузевого, тобто спеціального законодавства. Так, особливості створення та діяльності комунальних установ охорони здоров'я регулюються Законом України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII, особливості діяльності в галузі шкільної освіти – Законом України «Про освіту» [350] тощо.

Більшість підприємств, організацій, установ, заснованих на комунальній власності, у процесі створення чи наступної діяльності наділяються органами місцевого самоврядування статутними фондами. Якщо господарюючий комунальний суб'єкт не має статутного фонду, то майно закріплюється за ним на підставі іншого титулу. Відповідно до закону майно, що знаходиться у господарюючого суб'єкта, може бути в нього на праві господарського відання чи права оперативного управління.

На праві господарського відання майно закріплюється за комунальними комерційними підприємствами (див. коментар до ст. 78 цього Кодексу), на праві оперативного управління – за комунальними некомерційними підприємствами, комунальними установами. Специфіка правового режиму комунального майна, що знаходиться у комунальних суб'єктів господарювання, серед іншого, характеризується тим, що останні використовують не приналежне їм майно. Власником об'єктів комунальної власності є територіальна громада сіл, селищ, міст. Комунальні ж підприємства, установи, організації, по суті, організують господарське використання об'єктів власності територіальної громади. Обумовлюється це тією обставиною, що найважливішим повноваженням із тріади повноважень власника – розпорядженням – вони не наділені.

Важливе значення для діяльності суб'єкта господарювання, що як належить до комунального сектора економіки, так і не належить до нього, є його правовий статус, що закріплюється в статуті чи іншому документі, наприклад положенні. Статут, положення (далі – статут) визначають мету створення та діяльності суб'єкта господарювання комунальної власності,

умови створення статутного фонду, особливості організації управління та інші, передбачені статтею 57 даного Кодексу аспекти (поряд з іншими установчими документами).

3. Суб'єктом господарювання комунального сектора економіки можуть бути комунальне унітарне підприємство, установа, організація. Крім цього, даним Кодексом до суб'єктів комунального сектора економіки віднесені інші суб'єкти господарювання, у статутному фонді (у майні) яких частка комунальної власності перевищує п'ятдесят відсотків, що надає їм право вирішального голосу. Такими суб'єктами є господарчі товариства (див. докладніше гл. 9 Кодексу), банки. До суб'єктів господарювання у комунальному секторі економіки відносяться також об'єднання за участю комунальних підприємств, де частка останніх перевищує п'ятдесят відсотків.

4. У комунальному секторі економіки об'єктивно створюються передумови для функціонування монопольних суб'єктів господарювання. Системи життєзабезпечення діяльності населених пунктів, що не є комерційно вигідними, знаходяться у сфері інтересів територіальних громад і в силу своєї специфіки не можуть дублюватися чи дублювання є економічно чи з інших міркувань неможливим, недоцільним. Прикладом можуть бути системи водопостачання, каналізації, забезпечення надходження місцевих зборів тощо. Такий підхід підкріплений вимогами антимонопольного законодавства (див.: Закон України «Про природні монополії» [419]).

5. Відповідальність за результати діяльності суб'єктів господарювання, що належать до комунального сектора економіки, реалізується у вигляді отримання негативних наслідків для майна, що перебуває в користуванні комунальних підприємств, установ, організацій. Таке майно, залежно від його правового режиму, може бути відчужене без згоди відповідної ради, на нього може бути накладено арешт чи іншим способом обмежується його використання. Іншим несприятливим наслідком може бути припинення діяльності суб'єкта господарювання комунальної власності, що виконував значущу для територіальної громади функцію, і, таким чином, рада повинна буде створювати інший суб'єкт, щоб заповнити виниклу «прогалину». А це спричиняє витрати та втрати матеріального й іншого характеру.

Органи місцевого самоврядування також повинні компенсувати видатки суб'єктів господарювання комунального сектора економіки, викликані виконанням рішень рад, їх органів, якщо вони не були забезпечені відповідними матеріальними та грошовими ресурсами.

Глава 3

ОБМЕЖЕННЯ МОНОПОЛІЗМУ ТА ЗАХИСТ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ І СПОЖИВАЧІВ ВІД НЕДОБРОСОВІСНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ

Стаття 25. **Конкуренція у сфері господарювання**

1. Держава підтримує конкуренцію як змагання між суб'єктами господарювання, що забезпечує завдяки їх власним досягненням здобуття ними певних економічних переваг, внаслідок чого споживачі та суб'єкти господарювання отримують можливість вибору необхідного товару і при цьому окремі суб'єкти господарювання не визначають умов реалізації товару на ринку.

2. Органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб'єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

3. Уповноважені органи державної влади і органи місцевого самоврядування повинні здійснювати аналіз стану ринку і рівня конкуренції на ньому і вживати передбачених законом заходів щодо упорядкування конкуренції суб'єктів господарювання.

4. Держава забезпечує захист комерційної таємниці суб'єктів господарювання відповідно до вимог цього Кодексу та інших законів.

1. Конкуренція є одним з основних інструментів ринку. При цьому існування конкуренції можливо лише в разі відповідності певним суттєвим умовам. До них, наприклад, можна віднести:

наявність майнової та організаційної незалежності постачальників товарів у кількості, достатній для виникнення змагальності між ними;

наявність майнової та організаційної незалежності покупців товарів у кількості, достатній для формування платоспроможного попиту і можливості вибору товарів;

незалежні дії постачальників та споживачів, відсутність штучного формування умов реалізації товарів на ринку;

відсутність економічних та інших перешкод у доступі до сировини, матеріалів та капіталів.

2. Антимонопольний комітет України має право приймати розпорядження та рішення за заявами і справами, у тому числі щодо зміни або скасування актів органів державної влади та місцевого самоврядування.

У разі незгоди з розпорядженням Антимонопольного комітету України і його територіальних відділень, підприємці, органи державної влади та місцевого самоврядування, інші зацікавлені особи мають право на звернення до господарського суду з заявою про зміну повністю або частково розпоряджень Антимонопольного комітету та його територіальних відділень (ст. 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282]).

3. Слід зазначити, що застосування конкурентного законодавства неможливе без співвідношення з конкретним товарним ринком. Ретельна ідентифікація товарного ринку і рівня конкуренції на ньому здійснюється у відповідності з Методикою визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку [32].

Ґрунтуючись на стані ринку і рівні конкуренції, уповноважені органи державної влади та місцевого самоврядування розробляють і реалізують заходи щодо розвитку конкуренції, здійснюють регулювання відповідних ринків і діяльності монополістичних утворень, беруть участь у формуванні галузевих та регіональних програм ринкових перетворень.

4. Стаття містить загальні положення щодо державного забезпечення захисту комерційної таємниці суб'єктів господарювання. У свою чергу, норми щодо захисту комерційної таємниці від недобросовісної конкуренції закріплені в статті 36 Кодексу. При цьому забезпечувальна роль держави полягає у сприянні збереженню дійсної та потенційної цінності комерційної таємниці суб'єктами господарювання шляхом встановлення переліку відомостей, що становлять комерційну таємницю, і відповідальності за її незаконне отримання та розголошення.

Стаття 26. **Обмеження конкуренції**

1. Рішення або дії органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які спрямовані на обмеження конкуренції чи можуть мати наслідком такі обмеження, визнаються обґрунтованими у випадках:

подання допомоги соціального характеру окремим суб'єктам господарювання за умови, що допомога подається без дискримінації інших суб'єктів господарювання;

подання допомоги за рахунок державних ресурсів з метою відшкодування збитків, завданих стихійним лихом або іншими надзвичайними подіями, на визначених ринках товарів або послуг, перелік яких встановлюється законодавством;

подання допомоги, в тому числі створення пільгових економічних умов окремим регіонам з метою компенсації соціально-економічних втрат, викликаних важкою екологічною ситуацією;

здійснення державного регулювання, пов'язаного з реалізацією проектів загальнонаціонального значення.

2. Умови та порядок обмеження конкуренції встановлюються законом відповідно до цього Кодексу.

1. Як зазначалося вище, конкурентна політика в цілому спрямована на недопущення обмеження конкуренції з боку органів державної влади та місцевого самоврядування. Відповідно до законодавства, дії чи бездіяльність, що призводять до обмеження, усунення або ліквідації конкуренції на ринку, заборонені. Їх вчинення має наслідком застосування відповідних санкцій щодо правопорушників.

Разом з тим загальна заборона обмежувальних дій щодо органів державної влади та місцевого самоврядування має винятки. Так, обмеження можуть бути дозволені, якщо їх метою є реалізація заходів, безпосередньо спрямованих на досягнення мети покращення умов виробництва і реалізації товарів, технічного і економічного розвитку. Більш повний перелік таких обставин наведений у частині другій цієї статті.

Взагалі, поняття «допомога», яке застосовується у статті, на нашу думку, може передбачати: субсидії; пільги за податками та платежами; надання права безкоштовно користуватися землею і спорудами; гарантії за кредитами, надані на пільгових умовах, тощо.

2. Випадки обмеження конкуренції з боку органів державної влади та місцевого самоврядування повинні бути узгоджені з Антимонопольним комітетом України. Такі обмеження можуть бути застосовані за певних умов. Зокрема, угоди або рішення органів державної влади та місцевого самоврядування не можуть встановлювати обмеження більші, ніж ті, що необхідні для досягнення вказаної економічної мети. Угоди та рішення не повинні призводити до того, щоб значні обсяги продукції, робіт, послуг було виведено з-під дії конкуренції. До того ж, обмежувальні заходи органів державної влади та місцевого самоврядування повинні мати тимчасовий характер, тобто, в разі їх дозволу час, протягом якого такі дії можуть здійснюватись, має бути чітко визначений.

Стаття 27. **Обмеження монополізму в економіці**

1. Монопольним визнається домінуюче становище суб'єкта господарювання, яке дає йому можливість самостійно або разом з іншими суб'єктами обмежувати конкуренцію на ринку певного товару (робіт, послуг).

2. Монопольним є становище суб'єкта господарювання, частка якого на ринку певного товару перевищує розмір, встановлений законом.

3. Монопольним може бути визнано також становище суб'єктів господарювання на ринку товару за наявності інших умов, визначених законом.

4. У разі суспільної необхідності та з метою усунення негативного впливу на конкуренцію органи державної влади здійснюють стосовно існуючих монопольних утворень заходи антимонопольного регулювання відповідно до вимог законодавства та заходи демонополізації економіки, передбачені відповідними державними програмами, за винятком природних монополій.

5. Органам державної влади та органам місцевого самоврядування забороняється приймати акти або вчиняти дії, спрямовані на економічне посилення існуючих суб'єктів господарювання – монополістів та утворення без достатніх підстав нових монопольних утворень, а також приймати рішення про виключно централізований розподіл товарів.

1. Перш за все необхідно підкреслити, що згідно зі статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» [58] право визначати межі товарного ринку та становище суб'єктів господарювання на ньому надано органам Антимонопольного комітету України. При цьому важливим є те, що надання такого права господарським судам або суб'єктам господарювання законом не передбачено.

Ринком товару визнається сфера обігу товару однієї споживчої вартості, в межах якої визначається монопольне становище. Частку суб'єкта господарювання на ринку не слід ототожнювати з частиною обсягу виробництва товару цим суб'єктом господарювання у загальному обсязі виробництва цього товару суб'єктами господарювання на відповідній території.

Слід зауважити, що в економічній теорії мова зазвичай йде про монопольне та домінуюче становище суб'єкта господарювання на ринку. Домінування передбачає ситуацію на ринку, коли суб'єкт господарювання значною мірою впливає на конкуренцію на ринку, при цьому не опановуючи монопольну частку ринку. На жаль, у чинному антимонопольно-конкурентному законодавстві вказані поняття не відмежовані одне від одного, що негативно впливає на їх правозастосування.

Узагальнюючими умовами існування монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку визнаються такі:

1) відсутність на ринку жодного конкурента;

2) відсутність значної конкуренції між суб'єктами господарювання, що діють на ринку,

внаслідок обмеженості можливостей доступу інших суб'єктів господарювання до закупівлі сировини, матеріалів та збуту товарів, наявності бар'єрів для доступу на ринок інших суб'єктів господарювання, наявності пільг чи інших обставин.

Можна стверджувати, що кожен із двох чи більше суб'єктів господарювання посідає монопольне або домінуюче становище на ринку товару, якщо стосовно певного виду товару між ними немає конкуренції або є незначна конкуренція і щодо них, разом узятих, є наявною одна з вищезазначених умов.

2. Згідно з нормами антимонопольно-конкурентного законодавства, зокрема Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282], *монопольним (домінуючим)* є становище суб'єкта господарювання, частка якого на ринку товару перевищує 35 відсотків, якщо він не доведе, що зазнає значної конкуренції .

Необхідно враховувати, що під час розгляду справ щодо порушення антимонопольно-конкурентного законодавства Антимонопольний комітет України виходить із того, що діяльність на ринку суб'єктів господарювання передбачає вивчення ринку певного товару чи надання певних послуг. Таким чином, суб'єкти господарювання мають знати про перевищення встановленого бар'єра і повинні усвідомлювати можливість настання певного обмеження їх діяльності та відповідальності за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства.

3. Монопольним також може бути визнане становище суб'єкта господарювання, якщо його частка на ринку товару становить 35 або менше відсотків, але він не зазнає значної конкуренції, зокрема внаслідок порівняно невеликого розміру часток ринку, які належать конкурентам.

Законодавство не обмежує Антимонопольний комітет України щодо джерел отримання інформації про стан ринку за умови, що вони є офіційними, а шляхи їх здобуття відповідають законодавчим нормам. Так, для отримання інформації про стан ринку органи Антимонопольного комітету України мають право використовувати статистичні звіти Держкомстату, інформацію Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції, інші офіційні відомості.

Існування монопольного становища не може розглядатись як завжди негативне. Якщо монопольне становище досягається за допомогою використання нових технологій, процесів, методів організації, більш високої якості товарів та послуг, підприємливості суб'єктів господарювання порівняно з конкурентами (штучна монополія), воно є проявом конкурентної боротьби і не призводить до негативних наслідків.

До того ж, чинне законодавство не пов'язує право і обов'язок органів Антимонопольного комітету України застосовувати норми матеріального права до суб'єктів господарювання з часом їх внесення до Переліку підприємців, які посідають монопольне становище. Таким чином, наявність чи відсутність суб'єкта господарювання у Переліку не може бути підставою для охарактеризування його становища на ринку.

4. Органи державної влади та місцевого самоврядування у разі суспільної необхідності та з метою усунення негативного впливу на конкуренцію здійснюють заходи антимонопольного регулювання, передбачені нормами законодавства та державними програмами.

Виходячи з цілей, на досягнення яких спрямоване державне антимонопольне регулювання, до його інструментів можна віднести:

заходи законодавчого характеру, спрямовані на правове регулювання монополістичної діяльності;

безпосереднє керування об'єктами державної власності, що перебувають у стані монополії;

заходи щодо стимулювання капітальних вкладень у переробну промисловість;

державне фінансування НДР;

дотації і субсидії;

податкові пільги;

створення програм підтримки малого та середнього підприємництва.

5. Діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування має обмеження і можлива лише в разі дотримання певних вимог, серед яких слід виділити такі:

дії не можуть бути спрямовані на економічне посилення існуючих суб'єктів господарювання – монополістів;

внаслідок дій не повинні утворюватися нові суб'єкти господарювання – монополісти;

прийняті рішення не можуть призводити до виключно централізованого розподілу товарів.

Відповідальність за порушення, закріплена в цій статті, настає згідно з нормами глави 28 Кодексу та відповідними нормами законодавства.

Стаття 28. **Природні монополії**

1. Стан товарного ринку, за якого задоволення попиту на цьому ринку є більш ефективним за умови відсутності конкуренції внаслідок технологічних особливостей виробництва (у зв'язку з істотним зменшенням витрат виробництва на одиницю продукції в міру збільшення обсягів виробництва), а товари (послуги), що виробляються суб'єктами господарювання, не можуть бути замінені у споживанні іншими, у зв'язку з чим попит на цьому товарному ринку менше залежить від зміни цін на такі товари, ніж попит на інші товари (послуги), – вважається природною монополією.

2. Суб'єктами природної монополії можуть бути суб'єкти господарювання будь-якої форми власності (монопольні утворення), які виробляють (реалізують) товари на ринку, що перебуває у стані природної монополії.

3. Законом про природні монополії визначаються сфери діяльності суб'єктів природних монополій, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, інші органи, які регулюють діяльність зазначених суб'єктів, а також інші питання регулювання відносин, що виникають на товарних ринках України, які перебувають у стані природної монополії, та на суміжних ринках за участі суб'єктів природних монополій.

1. Оскільки стан природної монополії є для ринку специфічним, товарні ринки, що перебувають у стані природної монополії, характеризуються низкою специфічних ознак. Такими ознаками є:

неефективність конкурентних відносин;

наявність певних технологічних особливостей;

унікальний характер товарів, що виробляються на певному виробництві, чи послуг, що надаються;

незалежність попиту на ринку товарів чи послуг від цінової політики.

Слід враховувати, що для визнання ринку таким, який перебуває у стані природної монополії, достатня наявність однієї або кількох вказаних ознак.

Державний вплив на природні монополії спрямовується на захист споживачів товарів і послуг та недопущення зловживання монопольним становищем на ринку суб'єктів природних монополій. Регулювання повинно створювати підґрунтя для ефективного функціонування і розвитку галузей, що є природними монополіями, шляхом забезпечення умов для повного покриття економічно виправданих затрат підприємств і адекватного інвестування в розвиток виробництва шляхом регулювання формування монопольних структур і здійснення окремих функцій для нейтралізації негативних проявів монополізму.

2. *До суб'єктів природних монополій* належать суб'єкти господарювання будь-якої форми власності, що виробляють товари на ринку, який перебуває у стані природної монополії.

Ознаками діяльності суб'єктів природної монополії можна, на нашу думку, вважати такі:

суб'єкти господарювання займаються господарською діяльністю;

така діяльність є регульованою;

умови діяльності суб'єктів господарювання у сферах природних монополій обмежені законодавством.

3. Наприклад, *до сфер діяльності природних монополій* належать: користування залізничними коліями, диспетчерськими службами, вокзалами та іншими об'єктами інфраструктури, що забезпечують рух залізничного транспорту загального користування; управління повітряним рухом; зв'язок загального користування; централізоване водопостачання та водовідведення; спеціалізовані послуги транспортних терміналів, портів, аеропортів та інші за переліком, який визначається Кабінетом Міністрів України (ст. 5 Закону України «Про природні монополії» [419]).

Серед *суміжних ринків слід* виділити:

постачання природного газу та інших речовин, транспортування яких здійснюється трубопровідним транспортом;

внутрішні та міжнародні перевезення пасажирів та вантажів залізничним, повітряним, річковим та морським транспортом;

виробництво електричної енергії в обсягах, що перевищують рівень, який встановлюється умовами та правилами здійснення підприємницької діяльності з виробництва електричної енергії (ліцензійними умовами);

виробництво теплової енергії (крім випадків, коли вона використовується виключно для внутрішньовиробничих потреб) в обсягах, що перевищують рівень, який встановлюється умовами та правилами здійснення підприємницької діяльності з виробництва теплової енергії (ліцензійними умовами);

надання послуг міжміського та міжнародного телефонного зв'язку (ст. 6 Закону України «Про природні монополії»).

Регулювання діяльності суб'єктів природних монополій здійснюється центральними органами виконавчої влади із спеціальним статусом, якими є національні комісії регулювання природних монополій, що утворюються і ліквідуються Президентом України. Комісії функціонують відповідно до Закону України «Про природні монополії», а також положень, що затверджуються Президентом України. Наприклад, принципи регулювання діяльності Національної комісії регулювання електроенергетики України закріплені у відповідному Положенні, затвердженому Указом Президента України від 21 квітня 1998 р. № 335/98 [47].

Державний контроль за додержанням антимонопольного законодавства у сферах діяльності природних монополій здійснюється Антимонопольним комітетом України відповідно до його компетенції.

Стаття 29. **Зловживання монопольним становищем на ринку**

1. Зловживанням монопольним становищем вважаються:

нав'язування таких умов договору, які ставлять контрагентів у нерівне становище, або додаткових умов, що не стосуються предмета договору, включаючи нав'язування товару, не потрібного контрагенту;

обмеження або припинення виробництва, а також вилучення товарів з обороту з метою створення або підтримки дефіциту на ринку чи встановлення монопольних цін;

інші дії, вчинені з метою створення перешкод доступу на ринок (виходу з ринку) суб'єктів господарювання;

встановлення монопольно високих або дискримінаційних цін (тарифів) на свої товари, що призводить до порушення прав споживачів або обмежує права окремих споживачів;

встановлення монопольно низьких цін (тарифів) на свої товари, що призводить до обмеження конкуренції.

1. *Зловживання монопольним становищем на ринку* – це один із видів порушень антимонопольно-конкурентного законодавства, що полягає у діях чи бездіяльності суб'єкта господарювання, який посідає монопольне становище на ринку, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення або обмеження конкуренції, зокрема обмеження конкурентоспроможності суб'єктів господарювання або ущемлення інтересів суб'єктів господарювання чи споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

Дії, що призводять до обмеження конкурентоспроможності, дістають вияв у встановленні цін чи інших умов придбання або реалізації товару; застосуванні різних цін чи різних інших умов до рівнозначних угод із суб'єктами господарювання; обумовленні укладання угод прийняттям суб'єктом господарювання додаткових зобов'язань, які за своєю природою або згідно з торговими або чесними звичаями у підприємницькій діяльності не стосуються предмета договору.

Дії, що призводять до ущемлення інтересів суб'єктів господарювання, полягають в обмеженні виробництва, ринків або технічного розвитку; суттєвому обмеженні конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання на ринку без об'єктивно виправданих причин;

створенні перешкод для доступу на ринок (виходу з ринку) чи усуненні з ринку продавців, покупців, інших суб'єктів господарювання.

У свою чергу, бездіяльність суб'єкта господарювання, який посідає монопольне становище на ринку, полягає у частковій або повній відмові від придбання або реалізації товару за відсутності альтернативних джерел реалізації чи придбання.

Слід зазначити, що зловживання монопольним становищем не спрямоване на створення нових компонентів ринкових відносин, які забезпечують перевагу над суперниками (нова продукція, нова технологія або організація виробництва) на зміну існуючої структури попиту та пропозиції.

У цій статті Кодексу зловживання подані у згрупованому переліку за основними ознаками.

2. За чинним законодавством зловживання, змістом яких є нав'язування умов договору та встановлення дискримінаційних цін (тарифів) на свої товари, полягають у застосуванні різних цін чи різних інших умов до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання, продавцями чи покупцями без об'єктивно виправданих на те причин, а також в обумовленні укладання угод прийняттям суб'єктом господарювання додаткових зобов'язань, які за своєю природою або згідно з торговими та іншими чесними звичаями в підприємницькій діяльності не стосуються предмета договору.

3. Найбільш поширеним видом у структурі зловживань є цінові зловживання, тобто встановлення дискримінаційних цін, які порушують права окремих споживачів, і встановлення монопольних цін, що призводить або може призвести до порушення прав споживачів. Встановлення монопольних цін є результатом монопольної влади суб'єктів господарювання, правила поведінки яких на ринку істотно відрізняються від відповідних правил конкуруючих суперників на ринку. Поведінка учасників вільної конкуренції на ринку ґрунтується на функціонуванні рівноважної ціни, яка утворилася внаслідок взаємодії попиту і пропозиції, тобто незалежно від учасників. Монопольні утворення самі встановлюють ринкову ціну, завдяки чому одержують більші прибутки порівняно з існуючим середнім рівнем. За допомогою утримання монопольними утвореннями високих цін на свої товари й одночасно низьких цін на товари, що ними закуповуються, вони перерозподіляють створені цінності на свою користь, чим завдають шкоди інтересам раціонального використання ресурсів.

4. У свою чергу, дії у вигляді обмеження обсягу випуску продукції ведуть до підвищення цін та переносу прибутку від споживачів до виробників (монопольних утворень), що призводить до одержання монопольного прибутку, викликаючи негативні для економіки наслідки. Скорочення випуску продукції може також призвести до того, що монополіст використовуватиме свою владу з метою усунення суперників з ринку не конкурентними засобами, а шляхом використання нечесних прийомів і способів для придбання або зберігання значної переваги на ринку. Такі дії вважаються протиправними.

Слід враховувати, що скорочення випуску продукції не може бути кваліфіковано як правопорушення в тому разі, якщо це правомірні, розумні та раціональні дії суб'єкта господарювання, який має владу на ринку і прагне до максимізації прибутку, що є природним прагненням. Монополіст може відмовитись від реалізації або закупівлі товару, якщо існують законні й розумні, з точки зору розвитку конкуренції, причини для такої відмови.

На жаль, чіткого визначення понять «розумних» та «раціональних» дій суб'єктів господарювання чинне законодавство не передбачає. Разом з тим, можна дійти висновку, що вищезазначені дії не будуть вважатися правопорушенням, якщо вони спрямовані на забезпечення ефективної діяльності суб'єктів господарювання, оптимізацію виробництва та збуту, використання нових технологій, підвищення прибутковості виробництва.

5. До інших дій, що призвели, або можуть призвести до створення перешкод для доступу на ринок (виходу з ринку) інших суб'єктів господарювання, належать суттєве обмеження конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання на ринку без об'єктивно виправданих на те причин; створення перешкод для доступу на ринок (виходу з ринку) чи усунення з ринку продавців, покупців, інших суб'єктів господарювання.

В якості перешкод можуть виступати будь-які обставини, що заважають суб'єкту господарювання в рівних умовах конкурувати з іншими суб'єктами, які діють на відповідному ринку. Слід зазначити, що перешкоди обов'язково мають бути наслідком зловживання суб'єктом господарювання на певному ринку своїм монопольним становищем. Отже, ці пере-

шкоди повинні бути наслідком правопорушення, а не інших причин (державної цінової або кредитної політики, ліцензування окремих видів діяльності, квотування тощо).

Створенням перешкод слід, на нашу думку, вважати встановлення таких обставин економічного або технологічного характеру, що протидіють можливості суб'єктів господарювання діяти на певному ринку. При цьому необхідно зауважити, що, на відміну від економічних, адміністративних та інших перешкод, які запроваджуються на ринку за допомогою державної політики або встановлюються органами державної влади, місцевого самоврядування, адміністративно-господарського управління та контролю при здійсненні ними функцій державного регулювання та контролю, ці перешкоди створюються суб'єктами господарювання, що посідають монопольне становище на ринку, під час здійснення ними господарської діяльності на певному ринку.

Треба враховувати, що норми антимонопольно-конкурентного законодавства, які визначають склади порушень у вигляді зловживання монопольним становищем на ринку, можуть бути застосовані до суб'єктів господарювання незалежно від того, чи включено їх до Переліку підприємств, які посідають монопольне становище на ринку, та чи попереджався суб'єкт про його монопольне становище.

Стаття 30. **Неправомірні угоди між суб'єктами господарювання**

1. Неправомірними угодами між суб'єктами господарювання визнаються угоди або погоджені дії, спрямовані на:

встановлення (підтримання) монопольних цін (тарифів), знижок, надбавок (доплат), націнок;

розподіл ринків за територіальним принципом, обсягом реалізації чи закупівлі товарів, їх асортиментом або за колом споживачів чи за іншими ознаками – з метою їх монополізації;

усунення з ринку або обмеження доступу до нього продавців, покупців, інших суб'єктів господарювання.

1. Коментуючи цю статтю, перш за все необхідно розглянути існуючі форми неправомірних угод, під якими слід розуміти *угоди та узгоджені дії*. Угодами є домовленість кількох господарюючих суб'єктів щодо координації окремих напрямів господарської діяльності. Угода може бути як усною, так і письмовою; прилюдною або не прилюдною. Узгоджені дії – це схожа за своїм змістом поведінка, яка не обумовлена причинами, що не залежать від суб'єктів господарювання (наприклад, якщо причиною є дії органів державної влади та управління або ринкові явища). Узгоджені дії мають скоординований характер, виступаючи зовнішнім проявом домовленості, що їм передувала.

Наслідком неправомірних угод між суб'єктами господарювання можуть стати антиконкурентні узгоджені дії та концентрація суб'єктів господарювання, що призвели або можуть призвести до обмеження конкуренції у вигляді встановлення монопольних цін, розподілу ринків з метою їх монополізації, усунення з ринку чи обмеження доступу на нього суб'єктів господарювання, а також примушення суб'єктів господарювання до здійснення вказаних дій.

2. Антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, визнаються дії, що закріплені у пункті 2 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282].

У відповідності до статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи Антимонопольного комітету України здійснюють державний контроль за концентрацією суб'єктів господарювання з метою запобігання монополізації товарних ринків, зловживанню монопольним (домінуючим) становищем, обмеження конкуренції. У відповідності до пункту 2 статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пункту 1.2.1 Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію) [201] *об'єктами державного контролю* є такі дії: злиття суб'єктів господарювання або приєднання одного суб'єкта господарювання до іншого; набуття безпосередньо або через інших осіб контролю над одним або кількома суб'єктами господарювання чи частинами суб'єктів господарювання; безпосереднє або опосередковане (через інших осіб) придбання,

набуття у власність іншим способом чи одержання в управління часток (акцій, паїв), що забезпечує досягнення чи перевищення 25 або 50 відсотків голосів у вищому органі управління відповідного суб'єкта господарювання.

При цьому слід зауважити, що відповідно до статті 25 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Антимонопольний комітет чи адміністративна колегія Антимонопольного комітету України надають дозвіл на концентрацію тільки у разі, якщо вона не призводить до монополізації чи суттєвого обмеження конкуренції на всьому ринку або в значній його частині.

Стаття 31. **Дискримінація суб'єктів господарювання**

1. Дискримінацією суб'єктів господарювання органами влади у цьому Кодексі визнається:

заборона створення нових підприємств чи інших організаційних форм господарювання в будь-якій сфері господарської діяльності, а також встановлення обмежень на здійснення окремих видів господарської діяльності або виробництво певних видів товарів з метою обмеження конкуренції;

примушування суб'єктів господарювання до пріоритетного укладання договорів, першочергової реалізації товарів певним споживачам або до вступу в господарські організації та інші об'єднання;

прийняття рішень про централізований розподіл товарів, який призводить до монопольного становища на ринку;

встановлення заборони на реалізацію товарів з одного регіону України в інший;

надання окремим підприємцям податкових та інших пільг, які ставлять їх у привілейоване становище щодо інших суб'єктів господарювання, що призводить до монополізації ринку певного товару;

обмеження прав суб'єктів господарювання щодо придбання та реалізації товарів;

встановлення заборон чи обмежень стосовно окремих суб'єктів господарювання або груп підприємців.

2. Дискримінація суб'єктів господарювання не допускається. Законом можуть бути встановлені винятки з положень цієї статті з метою забезпечення національної безпеки, оборони, загальносуспільних інтересів.

1. Коментуючи цю статтю, перш за все слід проаналізувати поняття «дискримінація». Найбільш поширеною є точка зору, згідно з якою *дискримінацією* є дії органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо обмеження або розширення самостійності окремих господарюючих суб'єктів.

У статті визначено перелік дій органів влади, органів місцевого самоврядування та органів адміністративно-господарського управління і контролю, які вважаються дискримінаційними. Однак варто було б врахувати, що згідно з Законом України «Про захист економічної конкуренції» [282] перелік таких дій розширено шляхом введення поняття «антиконкурентні дії органів влади та місцевого самоврядування». Наприклад, поняття правопорушення у вигляді прийняття рішень про централізований розподіл товарів, який призводить до монопольного становища на ринку, розширено і викладено в такій редакції: «будь-яка дія, спрямована на централізований розподіл товарів, а також розподіл ринків між суб'єктами господарювання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи закупівель або за колом споживачів чи продавців; встановлення заборони на реалізацію певних товарів з одного регіону країни в іншому або надання дозволу на реалізацію товарів з одного регіону в іншому в певному обсязі чи за виконання певних умов».

Крім зазначених у коментованій статті, до дискримінаційних дій органів державної влади та місцевого самоврядування слід, на нашу думку, віднести делегування повноважень органів влади та органів місцевого самоврядування у випадках, коли це заборонено, а також схиляння до порушень законодавства, що регулює конкурентні відносини (відповідно, ст. 16 і 17 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

2. У частині другій статті стверджується, що дії органів державної влади та місцевого самоврядування, передбачені частиною першою статті, не допускаються.

Як виняток дискримінація суб'єктів господарювання органами державної влади та місцевого самоврядування можлива в разі застосування заходів, які спрямовані на забезпечення національної безпеки, оборони, а також загальносуспільних інтересів.

Стаття 32. **Недобросовісна конкуренція**

1. Недобросовісною конкуренцією визнаються будь-які дії у конкуренції, що суперечать правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності.

2. Недобросовісною конкуренцією є неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання, створення перешкод суб'єктам господарювання у процесі конкуренції та досягнення неправомірних переваг у конкуренції, неправомірне збирання, розголошення та використання комерційної таємниці, а також інші дії, що кваліфікуються відповідно до частини першої цієї статті.

3. Недобросовісна конкуренція тягне за собою юридичну відповідальність осіб, якщо їх дії мають негативний вплив на конкуренцію на території України, незалежно від того, де вчинено такі дії.

1. В основу поняття «недобросовісна конкуренція», запропонованого в цій статті Кодексу, покладено положення статті 10 bis Паризької конвенції з охорони промислової власності [44].

Слід зауважити, що застосоване в тлумаченні поняття недобросовісної конкуренції посилання на чесні звичаї дає можливість державі виконувати зобов'язання за міжнародними угодами, а також забезпечувати захист українських суб'єктів господарювання у стосунках між собою та з іноземними підприємцями, для яких поняття «чесні звичаї» і «чесні правила поведінки» є традиційними правовими категоріями.

Недобросовісна конкуренція пов'язана із здійсненням дій, нечесних стосовно конкурентів. Однак вони (ці дії) не переслідують мети обмеження конкуренції або встановлення монопольного панування, але завдають шкоди порядку конкуренції. При цьому під порядком конкуренції ми розуміємо дотримання її учасниками нормальних, ділових, чесних правил у господарських правовідносинах між собою.

У частині першій даної статті Кодексу міститься, так би мовити, генеральна заборона недобросовісної конкуренції. У подальших статтях Кодексу закладено ознаки окремих видів забороненої діяльності.

2. Слід підкреслити, що для визнання дій суб'єктів господарювання такими, що є недобросовісними, необхідно, щоб вони мали певні ознаки, зокрема:

були спрямовані на придбання переваг у господарській діяльності, тобто суб'єкт господарювання повинен мати об'єктивну можливість отримати такі переваги;

порушували положення чинного законодавства або вимоги добропорядності і розумності. При цьому необхідно брати до уваги, що, за наявності порушення норм законодавства, їх аналіз з точки зору порушення добрих і чесних звичаїв не здійснюється, оскільки дії не можуть бути класифіковані як такі, що не порушують норми ділової етики, якщо вони заборонені нормами чинного законодавства;

завдають або можуть завдати збитків іншому суб'єкту господарювання або можуть нанести чи наносять шкоду діловій репутації суб'єкта господарювання. Настання негативних наслідків повинно бути безпосереднім, а не опосередкованим або побічним результатом відносин, що призвели до правопорушення.

Безпосередніми об'єктами посягань є фірмові найменування, знаки для товарів та послуг, найменування місця походження товару, інші ознаки, рекламні матеріали, упаковка.

Зазначимо, що перелік окремих видів забороненої діяльності не є вичерпним. У разі проявів недобросовісних конкурентних дій, які не визначені у статтях 33–35 Кодексу, їх заборона буде ґрунтуватися на загальній забороні.

3. Відповідальність за здійснення недобросовісних дій у конкуренції, передбачена цим Кодексом та іншими законами України, поширюється також на суб'єктів зовнішньоекономічної

діяльності – юридичних осіб, зареєстрованих в Україні, які мають постійне місцезнаходження на її території (підприємства, організації та об'єднання усіх видів, включаючи акціонерні та інші види господарських товариств, асоціації, спілки, концерни, консорціуми, торговельні доми, посередницькі та консультаційні фірми, кооперативи, кредитно-фінансові установи, міжнародні об'єднання, організації тощо), у тому числі юридичних осіб, майно та (або) капітал яких повністю перебуває у власності іноземних суб'єктів господарської діяльності.

До відповідальності можуть бути притягнуті й господарюючі суб'єкти, розташовані на території України, за вчинення ними дій за межами України, що кваліфіковані як недобросовісна конкуренція, в разі якщо зазначені дії мають негативний вплив на конкуренцію на території України.

З тексту цієї статті випливає, що її дія поширюється також на органи державної влади у випадках здійснення ними підприємницької діяльності за своїм функціональним призначенням у разі якщо ці дії мають негативний вплив на конкуренцію.

Вимоги щодо дотримання законодавства про захист від недобросовісної конкуренції не поширюються на нерезидентів та їх постійні представництва суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності в Україні.

До вищезазначених суб'єктів слід застосовувати норми, закріплені у статтях 37 та 251–257 Кодексу.

Стаття 33. **Неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання**

1. Неправомірним використанням ділової репутації суб'єкта господарювання визнаються: неправомірне використання чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки; неправомірне використання товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу іншого виробника; порівняльна реклама.

2. Неправомірним є використання без дозволу уповноваженої на те особи чужого імені, комерційного найменування, торговельної марки, інших позначень, а також належних іншій особі рекламних матеріалів тощо, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання, який має пріоритет на їх використання.

3. Використання у комерційному найменуванні власного імені громадянина є правомірним, якщо до власного імені додається будь-який відмітний елемент, що виключає змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання.

4. Неправомірним використанням товару іншого виробника є введення у господарський обіг під своїм позначенням товару іншого виробника шляхом змін чи зняття позначень виробника без дозволу уповноваженої на те особи.

5. Копіюванням зовнішнього вигляду виробу є відтворення зовнішнього вигляду виробу іншого суб'єкта господарювання і введення його у господарський обіг без однозначного зазначення виробника копії, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Не визнається неправомірним копіювання зовнішнього вигляду виробу або його частин, якщо таке копіювання зумовлено виключно їх функціональним застосуванням.

6. Дія частини п'ятої цієї статті не поширюється на вироби, що мають охорону як об'єкти права інтелектуальної власності.

7. Порівняльною є реклама, що містить порівняння з товарами (роботами, послугами) чи діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Не визнається неправомірним порівняння в рекламі у випадках, передбачених законом.

1. Чинне законодавство про захист від недобросовісної конкуренції не дає легального визначення поняття «ділова репутація». Разом з тим це поняття визначене в інших нормативних актах. Зокрема, Закон України «Про банки і банківську діяльність» [61] під діловою репутацією розуміє сукупність підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про професійні та управлінські здібності такої особи, її порядність та відповідність її діяльності вимогам закону (ст. 2).

Виходячи з вищенаведеного можна дійти висновку, що *діловою репутацією* суб'єкта господарювання слід вважати надбану протягом тривалого часу оцінку діяльності господарю-

ючого суб'єкта. При цьому ділова репутація може бути як позитивною, так і негативною. Позитивна ділова репутація пов'язується, як правило, з господарською діяльністю і виступає як думка про суб'єкта господарювання, яка ґрунтується на позитивній оцінці його якостей. Такими якостями можуть бути наявність стабільних покупців, вигідне географічне положення, визнання якості, наявність технічних ноу-хау, рівень кваліфікації, сформовані ділові зв'язки і таке інше. Ці фактори забезпечують більш високий рівень прибутків від діяльності суб'єкта господарювання. Навпаки, негативна ділова репутація свідчить про відсутність у суб'єкта господарювання вищезазначених якостей.

При цьому слід враховувати, що ділова репутація не може існувати окремо від суб'єкта господарювання.

Внаслідок недобросовісних дій у конкуренції позитивна ділова репутація може перетворитися у негативну. Окремі види правопорушень, що є недобросовісною конкуренцією, деталізовані в інших частинах цієї статті.

2. Згідно зі статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281] неправомірним використанням чужих позначень, рекламних матеріалів та упаковки є використання без дозволу уповноваженої на те особи чужого імені, фірмового найменування, знаків для товарів і послуг, інших позначень, а також рекламних матеріалів, упаковки товарів, назв літературних, художніх творів, періодичних видань, назв місць походження товарів, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання, який має пріоритет на їх використання.

Такі порушення перешкоджають реалізації інтересів суб'єктів господарювання, щодо яких вони вчиняються, та призводять до введення контрагента за договором або масового споживача в оману.

Закон України «Про власність» (ч. 2 ст. 13, ст. 41) [74] та Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» (ч. 3 ст. 15) [366] поширюють на товарні знаки правовий режим власності. До міжнародних договорів та угод щодо забезпечення захисту товарних знаків належать Паризька конвенція про охорону промислової власності [44], а також Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків від 14 квітня 1891 р. [30]

Правове регулювання використання фірмових найменувань здійснюється в Україні відповідно до Паризької конвенції з охорони промислової власності та Положення про фірму, яке було затверджене ще постановою ЦВК та РНК СРСР від 22 червня 1927 р. [40]

Власник фірмового найменування у разі виникнення можливості змішування діяльності може вимагати припинення використання тотожного або схожого фірмового найменування іншими особами, а також відшкодування збитків, завданих таким використанням.

Використання схожих або тотожних фірмових найменувань підприємцями, розташованими у різних регіонах, є правомірним, якщо це не призводить до змішування діяльності підприємців і споживачі не вводяться в оману.

Важливою рисою розгляду справ щодо неправомірного використання фірмового найменування є те, що у більшості випадків він потребує експертних висновків спеціалістів з питань промислової власності, особливо щодо доказів схожості позначень.

3. Комерційне найменування або його частина може містити власне ім'я громадянина. З метою виключення ймовірності змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання до такого комерційного найменування суб'єкт господарювання повинен додати будь-який відмітний елемент.

4. Передбачене частиною четвертою даної статті порушення полягає в тому, що чужий товар видається за свій шляхом зняття (різними способами) позначень виробника. Неправомірне використання товару виробника, у свою чергу, тягне за собою такі негативні наслідки: заподіяння моральної шкоди виробнику товару внаслідок свавільного внесення змін до позначень на товари або зняття цих позначень; заподіяння матеріальної шкоди виробнику товару у вигляді неотриманого очікуваного прибутку від реалізації товару з причини обмежування та перекручування інформації щодо виробника товару. Особливо небезпечною є можливість у майбутньому втрати позицій суб'єкта господарювання на ринку, зниження ділової активності і, як наслідок, збитків.

Якщо товар іншого виробника є складовою частиною кінцевого продукту (товару) підприємця із збереженням свого функціонального призначення (комплектуючі вузли, деталі,

тощо) або використовується як основа (напівфабрикат) чи сировина для виготовлення товару, питання відносно неправомірності зняття позначень виробника товару треба розглядати з позицій впливу цих дій підприємця на конкурентні відносини на певних товарних ринках.

5. Копіювання виробу, передбачене цією статтею, ми розуміємо як відтворення його зовнішніх характеристик з метою досягнення повної подібності з іншим виробом.

Незалежно від якості підробленого товару копіювання зовнішнього вигляду виробу, безперечно, завдає шкоди виробнику оригінального товару, оскільки підриває його позиції на ринку, призводить до змішування його діяльності з діяльністю недобросовісного конкурента.

Не визнається неправомірним копіювання зовнішнього вигляду виробу або його частини, якщо таке копіювання обумовлено виключно їх функціональним застосуванням.

Дія цього пункту не поширюється на вироби, що мають правову охорону відповідно до Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» [367].

6. Результати інтелектуальної діяльності та прирівняних до них засобів індивідуалізації належать до виключних прав. Зміст виключних прав суттєво відрізняється від права на захист від недобросовісної конкуренції.

До об'єктів інтелектуальної власності, як це передбачено законодавством України, належать: об'єкти промислової власності (знаки для товарів і послуг, фірмові найменування, зазначення географічного походження товарів і послуг, винаходи, корисні моделі, промислові зразки тощо); об'єкти авторського права і суміжних прав (твори науки, літератури, мистецтва).

7. Згідно зі статтею 7 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281] порівняльна реклама – це реклама, що містить порівняння з товарами, роботами, послугами чи діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Порівняльна реклама може бути правомірною та неправомірною.

Слід зауважити, що правомірною є порівняльна реклама, яка ґрунтується на відомостях, підтверджених фактичними даними, якщо вони є корисними, достовірними, об'єктивними для споживачів. При цьому обов'язок підтвердження наведених у рекламі відомостей покладається на замовника реклами. Виправданим, на нашу думку, може вважатися порівняння, пов'язане з досягненням науково-технічного прогресу, зроблене за вимогою споживачів, громадських спілок та організацій. Перелік таких винятків не може бути вичерпним, оскільки він повинен поповнюватись у разі необхідності.

Неправомірною є порівняльна реклама, якщо наведені в ній відомості про товари, роботи, послуги не підтверджені фактичними даними, є недостовірними, необ'єктивними та некорисними для інформування споживачів. Зауважимо, що вказане порушення здійснюється як шляхом відкритого посилання на діяльність іншого суб'єкта господарювання, так і шляхом використання характеристик добре відомих товарів іншого суб'єкта господарювання у власних інтересах.

Для визнання порівняльної реклами неправомірною достатньо однієї з наведених вище ознак.

Стаття 34. **Створення перешкод суб'єктам господарювання у процесі конкуренції**

1. Перешкодами у процесі конкуренції вважаються: дискредитація суб'єкта господарювання, нав'язування споживачам примусового асортименту товарів (робіт, послуг), схиляння до бойкоту суб'єкта господарювання або дискримінації покупця (замовника), або до розірвання договору з конкурентом, підкуп працівника постачальника або покупця (замовника).

2. Дискредитацією суб'єкта господарювання є поширення у будь-якій формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, пов'язаних з особою чи діяльністю суб'єкта господарювання, які завдали або могли завдати шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання.

3. Купівлею-продажем товарів, виконанням робіт, наданням послуг із примусовим асортиментом є купівля-продаж одних товарів, виконання робіт, надання послуг за умови купівлі-продажу інших товарів, виконання робіт, надання послуг, не потрібних споживачу або контрагенту.

4. Схилянням до бойкоту суб'єкта господарювання вважається спонукання конку-

рентом іншої особи, безпосередньо або через посередника, до відмови від встановлення договірних відносин із цим суб'єктом господарювання.

5. Схилянням постачальника до дискримінації покупця є спонукання, безпосередньо або через посередника, до надання постачальником конкуренту покупця певних переваг без достатніх на це підстав.

6. Схилянням суб'єкта господарювання до розірвання договору з конкурентом іншого суб'єкта господарювання є вчинене з корисливих мотивів або в інтересах третіх осіб спонукання суб'єкта господарювання – учасника договору до невиконання або виконання неналежним чином договірних зобов'язань перед цим конкурентом шляхом надання або пропонування суб'єкту господарювання – учаснику договору, безпосередньо або через посередника, матеріальної винагороди, компенсації чи інших переваг.

7. Підкуп працівника постачальника – це надання або пропонування йому конкурентом покупця (замовника), безпосередньо або через посередника, матеріальних цінностей, майнових або немайнових благ за неналежне виконання або невиконання працівником постачальника службових обов'язків, що випливають з укладеного чи пов'язані з укладенням між постачальником і покупцем договору поставки товарів, виконання робіт, надання послуг, що призвело або могло призвести до отримання конкурентом покупця (замовника) певних переваг перед покупцем (замовником).

8. До працівника постачальника прирівнюється й інша особа, яка згідно з своїми повноваженнями приймає рішення від імені постачальника про поставку товару, виконання робіт, надання послуг, впливає на прийняття такого рішення або якимось чином пов'язана з ним.

9. Підкуп працівника покупця (замовника) – це надання або пропонування йому конкурентом постачальника, безпосередньо або через посередника, матеріальних цінностей, майнових чи немайнових благ за неналежне виконання або невиконання працівником покупця (замовника) службових обов'язків, що випливають з укладеного або пов'язані з укладенням між постачальником і покупцем договору поставки товарів, виконання робіт, надання послуг, що призвело або могло призвести до отримання конкурентом постачальника певних переваг перед постачальником.

10. До працівника покупця (замовника) прирівнюється й інша особа, яка згідно з своїми повноваженнями приймає рішення від імені покупця (замовника) про придбання товару, виконання робіт, надання послуг, впливає на прийняття такого рішення або якимось чином пов'язана з ним.

1. У першій частині даної статті наведено перелік протиправних дій, які можна віднести до перешкоджання діяльності суб'єктів господарювання у процесі конкуренції. У наступних частинах проаналізовано ознаки окремих різновидів перешкоджання. Аналізуючи наведений перелік, можна дійти висновку, що *створенням перешкод* суб'єктам господарювання слід вважати дії, спрямовані на перешкоджання, створення штучних перепон господарській діяльності конкурента.

2. У другій частині цієї статті дано поняття одного з можливих видів створення перешкод суб'єктам господарювання в процесі конкуренції, а саме дискредитації суб'єкта господарювання. Слід зауважити, що невід'ємною характеристикою правопорушення у вигляді дискредитації суб'єкта господарювання є заподіяння або можливість заподіяння шкоди його діловій репутації. З тексту статті можна дійти висновку, що в разі коли шкода діловій репутації не заподіяна або не може бути заподіяна, дії одного суб'єкта господарювання не можна кваліфікувати як правопорушення у вигляді дискредитації іншого суб'єкта господарювання.

3. Суб'єктами правопорушення, передбаченого частиною третьою даної статті, є суб'єкти господарювання, споживачі та контрагенти, які беруть участь у купівлі-продажу товарів, виконанні робіт, наданні послуг. Слід зауважити, що суб'єкти господарювання, які здійснюють вказані дії, не є монополістами на певному ринку. При цьому правопорушення полягає у створенні перепон для конкурентів під час реалізації їх товарів. Виходячи з того, що в умовах ринку за наявності добросовісної конкуренції споживачі повинні мати альтернативні можливості придбання товарів, закономірним є те, що відсутність таких умов негативно впливає на стан ринку.

4. У межах цієї статті бойкот слід, на нашу думку, розглядати як прояв недобросовісної

конкуренції в тому разі, якщо він застосовується суб'єктами, які перебувають у монопольному становищі на певному ринку або мають ознаки ринкової влади. Завдяки наявності можливостей суттєвого впливу на ринку відповідного товару окремі суб'єкти або групи суб'єктів, застосовуючи бойкот, можуть досягнути певних переваг у конкуренції і посилити свій вплив на ринкову ситуацію. За наявності розвинутої конкуренції на ринку у суб'єкта господарювання існує можливість уникнути тиску шляхом вступу в ділові стосунки з іншими учасниками ринку.

На нашу думку, під схилянням має сенс розуміти будь-які умисні дії одного суб'єкта господарювання щодо іншого, що мають на меті викликати у суб'єкта господарювання бажання здійснити дії, спрямовані на бойкот господарюючого суб'єкта. До таких дій можна віднести умову, пропозицію, пораду тощо.

5. Коментуючи частину п'яту статті, слід зазначити, що дискримінація покупця (замовника) з боку постачальника можлива тільки за умови якщо постачальник є монополістом на певному товарному ринку або якщо в наявності ознаки ринкової влади.

Згідно з пунктом 1.3 Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єкта господарювання на ринку [32] *ринкова (монопольна) влада* – це здатність суб'єкта господарювання (групи суб'єктів господарювання) визначати чи суттєво впливати на умови обороту товару на ринку; не допускати, усувати, обмежувати конкуренцію, зокрема підвищувати ціну та підтримувати її понад рівень ціни, що існував би за умов значної конкуренції.

6. Метою дій, передбачених частиною шостою цієї статті, є послаблення конкуренції на ринку або підвищення конкурентоспроможності підприємця, відносно якого здійснюється спроба розірвання конкурентних відносин. Результатом схиляння господарюючого суб'єкта до розірвання договору з конкурентом є отримання незаконних конкурентних переваг та незаконного прибутку, а також заподіяння шкоди діяльності конкурента та усунення його з ринку. Фактом вчинення порушення слід, на нашу думку, вважати створення передумов для розірвання договору з конкурентом.

7. Щодо поняття підкупу працівника постачальника є сенс вважати, що такі дії передбачають: передачу грошових коштів або матеріальних благ та послуг; обіцянку такої передачі у майбутньому; пропозицію такої передачі. При цьому, виходячи із змісту частини сьомої даної статті можна констатувати, що підкупом слід вважати дії, які належать хоча б до однієї з перелічених категорій.

На нашу думку, практика конкурентної боротьби робить можливим вважати предметом підкупу не тільки грошові кошти, але й цінні папери, майно, матеріальні вигоди, послуги за здійснення певних дій (бездіяльності) в інтересах конкурента покупця (замовника). До того ж, підкуп може бути здійснено як безпосередньо конкурентом покупця (замовника), так і його представниками чи посередниками.

При цьому основною метою підкупу працівника постачальника є придбання необґрунтованих переваг, наслідком яких може стати недобросовісна конкуренція. Виходячи із змісту цієї статті справи про недобросовісну конкуренцію у вигляді підкупу працівника постачальника можуть бути розглянуті за заявами підприємців тільки після того, як державним органом, наділеним відповідною компетенцією, буде підтверджено факт підкупу.

8. До працівника постачальника, на нашу думку, повинні також прирівнюватися особи, які постійно чи тимчасово виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські обов'язки в організації-постачальнику. До працівника постачальника можуть прирівнюватися також особи, пов'язані з постачальником внаслідок комерційних, суспільних, родинних або будь-яких інших обставин.

9. Видається, що метою підкупу працівника покупця (замовника) слід вважати набуття незаконних переваг у конкурентних відносинах порівняно з постачальником, які можуть призвести до недобросовісної конкуренції. На дії з підкупу представника покупця (замовника) слід поширювати вимоги щодо запобігання отриманню переваг внаслідок підкупу постачальника.

10. Виходячи із змісту частини десятої цієї статті до працівника покупця (замовника) прирівнюються особи, які постійно або тимчасово виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські обов'язки в організації-покупцеві (замовникові), а також особи, пов'язані з покупцем (замовником) внаслідок комерційних, суспільних, родинних або будь-яких інших обставин.

Стаття 35. **Досягнення неправомірних переваг у конкуренції**

1. Досягненням неправомірних переваг у конкуренції є отримання певних переваг стосовно іншого суб'єкта господарювання шляхом порушення законодавства, яке підтверджене рішенням відповідного органу державної влади.

Дії, що визначаються як порушення у вигляді недобросовісної конкуренції, можуть полягати у прямому порушенні чесних звичаїв у господарській діяльності, а також у порушенні інших законів, якщо вони призвели до отримання неправомірних переваг у конкуренції.

Міра відповідальності за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства може бути визначена з урахуванням шкоди, завданої конкурентним відносинам взагалі, а також шкоди, завданої конкретному суб'єкту господарювання, у тому числі з відшкодуванням збитків.

Стаття 36. **Неправомірне збирання, розголошення та використання відомостей, що є комерційною таємницею**

1. Відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею. Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання відповідно до закону.

2. Неправомірним збиранням відомостей, що становлять комерційну таємницю, вважається добування протиправним способом зазначених відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання.

3. Розголошенням комерційної таємниці є ознайомлення іншої особи без згоди особи, уповноваженої на те, з відомостями, що відповідно до закону становлять комерційну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені у встановленому порядку або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання.

4. Схилянням до розголошення комерційної таємниці є спонукання особи, якій були довірені у встановленому порядку або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків відомості, що відповідно до закону становлять комерційну таємницю, до розкриття цих відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання.

5. Неправомірним використанням комерційної таємниці є впровадження у виробництво або врахування під час планування чи здійснення підприємницької діяльності без дозволу уповноваженої на те особи неправомірно здобутих відомостей, що становлять відповідно до закону комерційну таємницю.

6. За неправомірне збирання, розголошення або використання відомостей, що є комерційною таємницею, винні особи несуть відповідальність, встановлену законом.

1. *Комерційна таємниця підприємства* – це відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінням, фінансами та іншою діяльністю підприємства, що не є державною таємницею, розголошення (передача, витік) яких може завдати шкоди його інтересам. Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, порядок їх захисту визначається керівником підприємства (ст. 30 Закону України «Про підприємства в Україні» [382]).

Перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці, визначений у постанові Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1993 р. [377]. Такими відомостями є: установчі документи, документи, що дозволяють займатись підприємницькою діяльністю та її окремими видами; інформація щодо всіх установлених форм державної звітності; дані, необхідні для перевірки нарахування і сплати податків та інших обов'язкових платежів; відомості про чисельність і склад працюючих, про їх заробітну плату в цілому і за професіями та посадами, а також про наявність вільних робочих місць; документи про сплату податків та інших обов'язкових платежів; документи про платоспроможність; відомості про участь посадових осіб підприємства в кооперативах, малих підприємствах, спілках, об'єднаннях та інших

організаціях, що не займаються підприємницькою діяльністю; відомості, які відповідно до чинного законодавства підлягають оголошенню.

2. Слід зауважити, що незаконне отримання комерційної таємниці може відбуватись шляхом її неправомірного збирання. Збирання комерційної таємниці є неправомірним незалежно від його способу. Важливим критерієм щодо визнання способу отримання комерційної таємниці неправомірним, на нашу думку, є наслідки, до яких таке отримання призвело. Зокрема, такими наслідками є заподіяння шкоди суб'єкту господарювання або можливість її заподіяння.

Перелік осіб, які внаслідок виконання свого службового обов'язку мали можливість отримати відомості, що становлять комерційну таємницю, є необмеженим. Видається, що до таких осіб слід віднести представників правоохоронних органів, органів державної влади, місцевого самоврядування та адміністративно-господарського управління і контролю та інших.

3. Виходячи зі змісту частини третьої цієї статті під розголошенням слід розуміти незаконне ознайомлення з відомостями, що становлять комерційну таємницю, а також створення особою, якій ці відомості стали відомими, умов, сприятливих для ознайомлення з ними сторонніх осіб. Коло осіб, які можуть бути ознайомлені з незаконно здобутими відомостями, а також спосіб, в який це ознайомлення відбувається, законодавством не визначені, тобто можуть бути будь-якими. Основним критерієм вчинення правопорушення є настання негативних наслідків у вигляді заподіяння шкоди суб'єкту господарювання або можливість настання такої шкоди.

4. Під схилянням до незаконного розголошення комерційної таємниці, на нашу думку, слід розуміти будь-які умисні дії суб'єкта господарювання щодо власника відомостей, які становлять комерційну таємницю. До того ж такі дії мають бути спрямовані на виникнення бажання в іншого суб'єкта господарювання незаконно отримати такі відомості.

5. Виходячи із змісту частини п'ятої даної статті неправомірне використання комерційної таємниці слід вважати способом застосування незаконно отриманих відомостей, що становить, відповідно до законодавства України, склад правопорушення. При цьому неправомірне використання комерційної таємниці можливо шляхом її впровадження у виробництво суб'єкта господарювання, який незаконно здобув відомості, що становлять комерційну таємницю, або шляхом врахування цих відомостей під час планування чи здійснення підприємницької діяльності.

6. Слід зауважити, що за вчинення правопорушення щодо комерційної таємниці можуть бути застосовані міри адміністративної відповідальності за цим Кодексом та згідно з частиною 3 статті 164^{3} КпАП України. Зокрема, отримання, використання, розголошення комерційної таємниці, а також конфіденційної інформації з метою заподіяння шкоди діловій репутації або майну іншого підприємця – тягне за собою накладення штрафу від дев'яти до вісімнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Стаття 37. **Відповідальність за недобросовісну конкуренцію**

1. Вчинення дій, визначених як недобросовісна конкуренція, тягне за собою відповідальність суб'єкта господарювання згідно з цим Кодексом або адміністративну, цивільну чи кримінальну відповідальність винних осіб у випадках, передбачених законом.

1. Здійснення дій, визначених законодавством як недобросовісна конкуренція, тягне за собою відповідальність згідно з цим Кодексом, а також адміністративну, цивільну та кримінальну відповідальність.

За недобросовісну конкуренцію, вчинену суб'єктом господарювання – юридичною особою, Антимонопольний комітет України накладає штраф у розмірі 3 % виручки від реалізації продукції, виконання робіт, надання послуг за останній звітний рік, що передував року, в якому було накладено штраф.

Якщо встановлено факт неправомірного використання чужих рекламних матеріалів, заінтересовані особи можуть звернутись до Антимонопольного комітету України із заявою про вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням або копією продукції інших суб'єктів господарської діяльності як у виробника, так і у продавця. Такий захід застосовується у випадку, коли можливість змішування товарів не може бути усунута іншим шляхом.

У разі дискредитації суб'єкта господарювання приймається рішення про офіційне спростування неправдивих відомостей за рахунок порушника, який поширював неправдиві, неповні або неточні відомості, у строк і засобами, які визначені законодавством.

Неправомірне використання фірмового найменування, знака для товарів та послуг або будь-якого маркування, неправомірне копіювання форми упаковки, зовнішнього оформлення, а також імітація, копіювання, пряме відтворення товару інших покупців, використання імені на власний розсуд тягне за собою накладення штрафу від 30 до 44 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

У випадку коли штраф на суб'єкта господарювання накладається в розмірі до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, постанову про накладення штрафу може прийняти державний уповноважений Антимонопольного комітету України у відповідності до свого підпорядкування.

Рішення щодо штрафних санкцій у розмірі від 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України на його засіданнях.

Слід зауважити, що у чинному законодавстві не визначені строки застосування до юридичних осіб відповідальності за адміністративні правопорушення.

2. Кримінальна відповідальність за дії, визнані як недобросовісна конкуренція, настає у відповідності зі статтями 230–232 Кримінального кодексу України [28] за правопорушення, що полягають: в умисному неподанні або поданні завідомо неправдивих документів чи іншої інформації Антимонопольному комітету України або його територіальному відділенню, а також ухиленні від виконання законних рішень цих органів, які вчинені службовою особою органу державної влади, органу місцевого самоврядування, органу адміністративно-господарського управління та контролю, підприємства, установи та організації (стаття 230); незаконному збиранні з метою використання або використанні відомостей, що становлять комерційну таємницю (стаття 231); розголошенні комерційної таємниці (стаття 232).

Стаття 38. **Правила професійної етики у конкуренції**

1. Суб'єкти господарювання за сприяння заінтересованих організацій можуть розробляти правила професійної етики у конкуренції для відповідних сфер господарської діяльності, а також для певних галузей економіки. Правила професійної етики у конкуренції погоджуються з Антимонопольним комітетом України.

2. Правила професійної етики у конкуренції можуть використовуватися при укладанні договорів, розробці установчих та інших документів суб'єктів господарювання.

1. Правила професійної етики можуть містити вимоги щодо питань, серед яких слід виділити такі: кваліфікація; надання необхідної правдивої інформації; розумні ціни, які звичайно встановлюються за цінами в регіоні за подібні товари чи послуги; конфіденційність інформації; збереження інтересів інших клієнтів.

2. Мета створення правил професійної етики передбачає наявність добровільного їх виконання особами, на яких поширюється дія правил, з метою забезпечення виконання сторонами своїх обов'язків.

Правила професійної етики розробляються різноманітними організаціями. Зокрема, такі повноваження покладено на торгово-промислові палати. Так, згідно з частиною другою статті 3 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» [470] завданням торгово-промислової палати є сприяння розвитку торгових та інших чесних звичаїв у підприємницькій діяльності, участь у розробленні правил професійної етики у конкуренції для різних сфер підприємницької діяльності, галузей економіки, спілок та об'єднань підприємців.

Стаття 39. **Захист прав споживачів**

1. Споживачі, які перебувають на території України, під час придбання, замовлення або використання товарів (робіт, послуг) з метою задоволення своїх потреб мають право на:

державний захист своїх прав;

гарантований рівень споживання;

належну якість товарів (робіт, послуг);

безпеку товарів (робіт, послуг);

необхідну, доступну та достовірну інформацію про кількість, якість і асортимент товарів (робіт, послуг);

відшкодування збитків, завданих товарами (роботами, послугами) неналежної якості, а також шкоди, заподіяної небезпечними для життя і здоров'я людей товарами (роботами, послугами), у випадках, передбачених законом;

звернення до суду та інших уповноважених органів влади за захистом порушених прав або законних інтересів.

З метою захисту своїх прав та законних інтересів громадяни можуть об'єднуватися на добровільній основі у громадські організації споживачів (об'єднання споживачів).

2. Держава забезпечує громадянам захист їх інтересів як споживачів, надає можливість вільного вибору товарів (робіт, послуг), набуття знань і кваліфікації, необхідних для прийняття самостійних рішень під час придбання та використання товарів (робіт, послуг) відповідно до їх потреб, і гарантує придбання або одержання іншими законними способами товарів (робіт, послуг) в обсягах, що забезпечують рівень споживання, достатній для підтримання здоров'я і життєдіяльності.

3. Права споживачів, механізм реалізації захисту цих прав та відносини між споживачами товарів (робіт, послуг) і виробниками (виконавцями, продавцями) регулюються законом про захист прав споживачів та іншими законодавчими актами.

4. Якщо чинним міжнародним договором, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що є в законодавстві України про захист прав споживачів, то застосовуються правила міжнародного договору.

1. Коментуючи дану статтю Кодексу, слід перш за все зауважити, що захист прав споживачів здійснюється нормами не тільки антимонопольно-конкурентного законодавства, а й інших галузей законодавства. При цьому норми різних галузей захищають права споживачів своїми специфічними за правовою природою засобами.

У нормах антимонопольно-конкурентного законодавства враховується той факт, що споживачі, з одного боку, своєю поведінкою суттєвим чином впливають на формування ринкових відносин та на стан конкурентного середовища, а з іншого – вони не є безпосередніми учасниками конкурентних відносин. Однак ця обставина не заважає тому, що норми антимонопольно-конкурентного законодавства, поряд з іншими за галузевою належністю нормами, слугують справі захисту прав споживачів.

Наприклад, якщо права споживачів (фізичних осіб) порушуються в результаті зловживання монопольним становищем або недобросовісної конкуренції, то факти таких порушень можуть стати підставою для притягнення суб'єктів господарювання (виробників, виконавців або продавців) до відповідальності за нормами цього Кодексу в межах антимонопольно-конкурентних відносин. У даному випадку споживачі не стають учасниками відповідних правовідносин, але сам факт порушення їх прав викликає їх виникнення.

Коментована стаття має значне інформаційне навантаження, оскільки у ній йдеться як про загальні положення щодо захисту прав споживачів, так і про існуюче різноманіття форм захисту цих прав. Тим самим ця стаття стає своєрідним «містком», що пов'язує норми господарського законодавства з іншими нормами.

Відповідно до закону та ділових звичаїв споживачі мають право на отримання необхідної, доступної, достовірної і своєчасної інформації про товари, що має забезпечувати можливість їх свідомого та компетентного вибору. Інформація обов'язково повинна бути надана споживачу до придбання ним товару та доводитись до відома споживачів виробником (виконавцем, продавцем) у супровідній документації.

З метою захисту своїх законних прав та інтересів громадяни мають право об'єднуватись на добровільних засадах у громадські організації споживачів – об'єднання споживачів. Об'єднання споживачів є громадською організацією, яка здійснює свою діяльність у відповідності з Законом України «Про об'єднання громадян» [339].

Держава підтримує діяльність об'єднань споживачів (ст. 25 Закону України «Про захист прав споживачів» [286]).

2. Державна політика спрямована на: удосконалення захисту прав та інтересів спожива-

чів; створення належних умов для насичення споживчого ринку якісними та безпечними товарами, роботами, послугами; підвищення рівня захисту здоров'я та безпеки споживачів; удосконалення законодавства України у сфері захисту прав споживачів, зокрема адаптація його до законодавства Європейського Союзу; створення належних умов для реалізації громадянами-споживачами своїх законних інтересів і прав на території України. (Див.: Програма захисту прав споживачів на 2003–2005 рр., затверджена Указом Президента України від 11 грудня 2002 р. [423])

Міжвідомча рада з питань захисту прав споживачів (далі – Рада) є постійно діючим консультативно-дорадчим органом при Кабінеті Міністрів України, що утворений з метою координації діяльності міністерств, інших центральних і місцевих органів виконавчої влади з питань розроблення і реалізації правових, організаційних та економічних заходів, спрямованих на державний захист прав споживачів. (Див.: Положення про Міжвідомчу раду з питань захисту прав споживачів, затверджене Кабінетом Міністрів України 13 березня 2002 р. [485]).

3. Права споживачів захищаються відповідно до Законів України «Про захист прав споживачів», «Про об'єднання громадян» та ін.

Згідно зі статтею 16 Закону України «Про захист прав споживачів» забороняються реалізація та використання без сертифіката відповідності тих товарів (у тому числі іноземних), які підлягають обов'язковій сертифікації у відповідності з чинним законодавством. Маркування продукції знаком відповідності здійснює виробник згідно з ДСТУ 2296–93 «Національний знак відповідності. Форма, розміри, технічні вимоги і правила застосування».

У разі стягнення моральної шкоди суд у справах за позовами про захист прав споживачів зобов'язаний керуватися нормою, передбаченою статтею 24 Закону України «Про захист прав споживачів». Посилання суду на Цивільний кодекс України при вирішенні справ за позовами споживачів про відшкодування моральної шкоди є безпідставними, оскільки його норми на правовідносини, що виникають між продавцем та покупцем, не поширюються.

4. Укладені і належним чином ратифіковані міжнародні договори становлять невід'ємну частину національного законодавства і застосовуються у тому ж порядку, що й норми національного законодавства. Якщо міжнародним договором України, укладення якого оформлено у формі закону, встановлені інші правила, ніж передбачені законодавством України, застосовуються правила міжнародного договору. Ці положення закріплені в Конституції України. Зокрема, встановлено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливо тільки після внесення до неї змін (ст. 9 Конституції України).

Стаття 40. **Державний контроль за дотриманням антимонопольно-конкурентного законодавства**

1. Державний контроль за дотриманням антимонопольно-конкурентного законодавства, захист інтересів підприємців та споживачів від його порушень здійснюються Антимонопольним комітетом України відповідно до його повноважень, визначених законом.

2. З метою запобігання монопольному становищу окремих суб'єктів господарювання на ринку створення, реорганізація та ліквідація суб'єктів господарювання, придбання їх активів, часток (акцій, паїв) господарських товариств, а також утворення об'єднань підприємств або перетворення органів влади в зазначені об'єднання у випадках, передбачених законодавством, здійснюються за умови одержання згоди на це Антимонопольного комітету України. Підстави для надання згоди на концентрацію суб'єктів господарювання визначаються законом.

3. У разі якщо суб'єкти господарювання зловживають монопольним становищем на ринку, Антимонопольний комітет України має право прийняти рішення про примусовий поділ монопольних утворень. Строк виконання такого рішення не може бути меншим шести місяців.

4. Примусовий поділ не застосовується у разі:

неможливості організаційного або територіального відокремлення підприємств або структурних підрозділів;

наявності тісного технологічного зв'язку підприємств, структурних підрозділів, якщо

частка внутрішнього обороту в загальному обсязі валової продукції підприємства (об'єднання тощо) становить менше тридцяти відсотків.

5. Реорганізація монопольного утворення, що підлягає примусовому поділу, здійснюється на розсуд суб'єкта господарювання за умови усунення монопольного становища цього утворення на ринку.

6. Антимонопольний комітет України та його територіальні відділення у встановленому законом порядку розглядають справи про недобросовісну конкуренцію та інші справи щодо порушення антимонопольно-конкурентного законодавства, передбачені законом.

7. Рішення Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень можуть бути оскаржені до суду. Збитки, завдані незаконними рішеннями Антимонопольного комітету України або його територіальних відділень, відшкодовуються з Державного бюджету України за позовом заінтересованих осіб у порядку, визначеному законом.

1. Основна діяльність із забезпечення державного контролю за дотриманням антимонопольно-конкурентного законодавства здійснюється Антимонопольним комітетом України, повноваження якого, у тому числі його структурних підрозділів, посадових осіб, колегіальних органів визначені Законом України «Про Антимонопольний комітет України» [58].

Антимонопольний комітет України є державним органом зі спеціальним статусом. Його основним завданням є участь у формуванні те реалізації конкурентної політики.

Для реалізації завдань, покладених на Антимонопольний комітет України, в Автономній Республіці Крим, містах Києві та Севастополі створено територіальні відділення цього комітету. Разом з тим у законодавстві немає заперечень щодо розширення кількості територіальних відділень, тому можна зробити висновок, що у разі необхідності територіальні відділення можуть створюватись і в інших адміністративно-територіальних одиницях. Законодавством також передбачена можливість утворення у разі необхідності міжобласних територіальних відділень.

Антимонопольний комітет України і його територіальні відділення складають систему органів Антимонопольного комітету України, яку очолює Голова Комітету.

2. Вирішуючи питання про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, Комітет у кожному випадку звертає увагу на можливість монополізації або суттєвого обмеження конкуренції на всьому ринку або на його значній частині.

Підстави надання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання визначаються у відповідності з Положенням про порядок подання заяв до органів Антимонопольного комітету України щодо попереднього отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання, затвердженим розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 лютого 2002 р. [201]

Разом з тим необхідно пам'ятати, що Антимонопольний комітет України може дозволити узгоджені дії або концентрацію суб'єктів господарювання, навіть коли формально за переліком ознак вони є забороненими. Зазначені дії можливі тільки в разі, якщо вони позитивно впливають на конкуренцію.

За умови, що позитивний ефект для суспільних інтересів перевищує негативні наслідки обмеження конкуренції, а також у випадку, якщо їх здійснення призведе до підвищення конкурентоспроможності товарів (робіт, послуг) і створить позитивні умови для ефективного розвитку ринкової економіки держави, Кабінет Міністрів України може дати дозвіл на здійснення узгоджених дій, концентрації, навіть якщо вони були заборонені Антимонопольним комітетом України.

Оскільки законодавство України, що регулює відносини у сфері конкуренції, є пріоритетною сферою адаптації до законодавства Європейського економічного співтовариства, слід зважати на те, що останнім часом конкурентне законодавство ЄС суттєво змінюється.

Зокрема, з 1 травня 2004 р. набуває чинності Регламент Ради (ЄС) № 1/2003 від 16 грудня 2002 року «Про застосування правил конкуренції, встановлених статтями 81 та 82 Договору» [518], який суттєво коригує правове регулювання узгоджених дій.

Таким чином, вищевикладені положення щодо отримання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання, які закріплені у Законі України «Про захист економічної конкуренції», потребуватимуть найближчим часом приведення у відповідність з нормами ЄС.

3. Етап масової структурної демонополізації в нашій країні завершився. Проте залишаються потенційно конкурентні ринки. У зв'язку з цим примусовий поділ монопольних утворень можна вважати однією з правових форм демонополізації економіки. Прийняття рішення про примусовий поділ монопольного утворення можливо за таких умов: можливість організаційного і територіального виділення структурних підрозділів підприємства-монополіста; відсутність тісних технологічних зв'язків між структурними підрозділами; спроможність знов створених підприємств самостійно працювати на товарному ринку.

4. У випадках, коли суб'єкти господарювання зловживають монопольним становищем на ринку, Антимонопольний комітет України, його територіальні відділення мають право прийняти постанову про примусовий поділ монопольних утворень (ст. 53 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282]). Зазначена санкція не застосовується у випадках неможливості організаційного або територіального відокремлення підприємств, структурних підрозділів та структурних одиниць, а також за наявності тісного технологічного зв'язку підприємств, структурних підрозділів та структурних одиниць (якщо обсяг продукції, яка споживається суб'єктом господарювання, перевищує тридцять відсотків валового обсягу продукції підприємства, структурного підрозділу чи структурної одиниці).

Рішення про примусовий поділ не може бути виконано у строк, менший ніж шість місяців.

5. Найбільш поширеними формами реорганізації є розділення, виділення, приєднання, злиття і перетворення.

6. Порядок розгляду справ про недобросовісну конкуренцію та інших справ щодо порушення антимонопольно-конкурентного законодавства Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями передбачений Тимчасовими правилами розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства України, затвердженими розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 р. [269] (з наступними змінами та доповненнями).

7. Згідно зі статтею 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» заявник, відповідач, третя особа мають право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету України повністю або частково до суду у двомісячний строк з дня одержання рішення. Цей строк не може бути відновлено.

Прийняття судом, господарським судом провадження у справі про визнання недійсним рішення органу Антимонопольного комітету України не зупиняє його виконання, крім випадків, передбачених частиною 4 статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

У будь-якому випадку в разі наявності достатніх підстав суд, господарський суд може зупинити дію рішення органу Антимонопольного комітету України.

Стаття 41. **Антимонопольно-конкурентне законодавство**

1. Законодавство, що регулює відносини, які виникають у зв'язку з недобросовісною конкуренцією, обмеженням та попередженням монополізму у господарській діяльності, складається з цього Кодексу, закону про Антимонопольний комітет України, інших законодавчих актів.

2. Положення цієї глави Кодексу не поширюються на відносини, у яких беруть участь суб'єкти господарювання та інші учасники господарських відносин, якщо результат їх діяльності проявляється лише за межами України, якщо інше не передбачено чинним міжнародним договором, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України.

3. Законом можуть бути визначені особливості регулювання відносин, пов'язаних з недобросовісною конкуренцією та монополізмом на фінансових ринках і ринках цінних паперів.

1. В умовах ринкової економіки успіх у господарській діяльності має той підприємець, який пропонує на ринку якісні товари найкращого ґатунку за найнижчими цінами. Такі результати можливі тільки за умови добросовісної конкуренції, де кожен з учасників може конкурувати та перемагати конкурентів завдяки перевагам власного походження. Ці умови гарантує антимонопольно-конкурентне законодавство.

Структуру антимонопольно-конкурентного законодавства України складають нормативно-правові акти різної юридичної чинності: закони України, укази Президента України, постанови Верховної Ради України; декрети і постанови Кабінету Міністрів України, нормативні документи, що затверджуються Антимонопольним комітетом України як самостійно, так і разом з іншими міністерствами й відомствами.

2. Кодекс регулює відносини щодо розвитку конкуренції та запобігання зловживанням монопольним становищем, які впливають чи можуть вплинути на конкурентну ситуацію на території України. Якщо результати діяльності суб'єктів господарювання проявляються лише за межами України, то вони безпосередньо не впливають і не можуть вплинути на конкурентні відносини в межах України, внаслідок чого на них не поширюється дія Кодексу.

Міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, можуть бути передбачені винятки з положень цієї статті.

3. З метою антимонопольно-конкурентного регулювання банківської, страхової та інших галузей фінансової діяльності суб'єктів господарювання законодавством України можуть бути визначені особливості правового регулювання відповідних відносин. Наприклад, за участі Антимонопольного комітету України створено та функціонує новий уповноважений орган з питань регулювання ринку фінансових послуг – Департамент фінансових установ і ринків Міністерства фінансів України.

Глава 4

ГОСПОДАРСЬКА КОМЕРЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ (ПІДПРИЄМНИЦТВО)

Стаття 42. **Підприємництво як вид господарської діяльності**

1. Підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

1. Згідно з частиною другою статті 3 Кодексу існують два різновиди господарської діяльності: комерційна (підприємницька) та некомерційна.

Підприємницька діяльність є таким видом господарської діяльності, який розвивається на ринкових засадах. Саме ринкове господарство, як відомо, пройшло декілька етапів розвитку: від повної незалежності, свободи суб'єктів такої діяльності від будь-якого втручання держави до початку активного вторгнення держави та регулювання діяльності підприємців у період розвинутого капіталізму (кінець XIX ст.). І якщо раніше така діяльність переважно мала назву торговельної, то у період промислової революції вона стала більшою за обсягом, поширивши свою сферу також на процес виробництва товарів, виконання робіт та надання послуг.

Підприємництво – найбільш розгалужений та поширений у світовій та вітчизняній практиці вид господарської діяльності. У ньому присутні всі ознаки саме господарської діяльності (див. ст. 3 Кодексу та коментар до неї), і водночас воно має свої специфічні риси (ознаки).

Можна виділити такі характерні ознаки підприємницької діяльності:

1) ініціативна і майново-розпорядна самостійність підприємця;

2) ризикованість;

3) систематичний, професійний характер;

4) спрямованість на систематичне отримання прибутку завдяки досягненню економічних і соціальних результатів;

5) регулювання державою (державна реєстрація як суб'єкта саме підприємницької діяльності).

2. Визначення підприємницької діяльності, що міститься у даній статті Кодексу, є поширеним у господарському законодавстві. Воно відбиває найбільш характерні риси цього виду господарської діяльності. У той же час воно не є повним, як є неповними (збіднілими) переважна більшість відомих визначень у законодавстві. Щодо даного визначення підприємницької діяльності, то в ньому відсутня, на наш погляд, вельми суттєва ознака цієї діяльності – її тісний зв'язок з державним регулюванням. Держава не може стояти осторонь від

процесів, що відбуваються у цій сфері. Вона змушена виконувати цю функцію, оскільки підприємці, реалізуючи свій приватний інтерес, можуть спричиняти і часто-густо спричиняють на практиці шкоду суспільному інтересу. Тому держава у процесі такої регламентації утверджує публічні засади, суспільний інтерес, одночасно узгоджуючи його з приватним інтересом підприємців.

Виходячи з цього можна уявити собі, що законодавство, яке регулює відносини у сфері підприємництва, є досить складним за своєю структурою і змістом. З іншого боку, неважко зрозуміти, наскільки хибним був би шлях врегулювання цих відносин окремими частинами та й ще різними галузями права (цивільним, адміністративним, фінансовим, податковим та іншими). Таким чином, відносини у сфері підприємницької діяльності об'єктивно потребують системного правового регулювання, що базується на гармонійному поєднанні приватних і публічних інтересів.

Стаття 43. **Свобода підприємницької діяльності**

1. Підприємці мають право без обмежень самостійно здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, яку не заборонено законом.

2. Особливості здійснення окремих видів підприємництва встановлюються законодавчими актами.

3. Перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, а також перелік видів діяльності, підприємництво в яких забороняється, встановлюється виключно законом.

4. Здійснення підприємницької діяльності забороняється органам державної влади та органам місцевого самоврядування.

Підприємницька діяльність посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування обмежується законом у випадках, передбачених частиною другою статті 64 Конституції України.

1. Свобода як суспільний та правовий феномен безпосередньо стосується і підприємницької діяльності.

У відповідності зі статтею 42 Конституції України «кожний має право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом». Тому підприємці мають право без обмежень приймати рішення і здійснювати самостійно будь-яку діяльність, яка не суперечить чинному законодавству. Але слід зауважити, що свобода підприємницької діяльності зовсім не означає «вседозволеність». Така діяльність піддається регулюванню державою в рамках існуючого законодавства.

2. Особливості регулювання окремих видів підприємництва встановлюються законодавством України. Це обумовлено, насамперед, різноманітністю видів такої діяльності та неможливістю її регулювання якимось одним базовим законом. Так, наприклад, підприємницька діяльність у сільському господарстві регулюється кількома законами України: «Про колективне сільськогосподарське підприємство» [304], «Про сільськогосподарську кооперацію» [446] та рядом інших.

3. Достатньо широкий перелік видів підприємницької (господарської) діяльності, що підлягають ліцензуванню, встановлюється Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [318]. При цьому ліцензія – це єдиний документ дозвільного характеру, що надає право на заняття окремим видом господарської діяльності, яка у відповідності до законодавства підлягає обмеженню виходячи з основних принципів державної політики в цій сфері.

Держава обмежує діяльність, пов'язану з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, яка здійснюється відповідно до Закону України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» [341].

Обмежується також діяльність, пов'язана з реалізацією зброї та боєприпасів до неї, видобуванням бурштину, охороною окремих особливо важливих об'єктів права державної власності, перелік яких визначається в установленому Кабінетом Міністрів України порядку, а також діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних, судово-

психіатричних експертиз та розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками з будь-якою метою.

Обмеженню підлягає і діяльність, пов'язана з технічним обслуговуванням та експлуатацією первинних мереж та супутникових систем телефонного зв'язку, виплатою та доставкою пенсій, грошової допомоги малозабезпеченним громадянам, виробництвом бензинів моторних сумішевих з вмістом не менш як 5 відсотків високооктанових кисневмісних добавок – абсолютованого технічного спирту та етил-трет-бутилового ефіру.

4. Забороняється підприємницька діяльність органам державної влади та органам місцевого самоврядування, виходячи з їх спеціальних повноважень.

Не допускається заняття підприємницькою діяльністю таких категорій громадян: військовослужбовців, службових осіб органів прокуратури, суду, державної безпеки, внутрішніх справ, господарського суду, а також органів державної влади і управління, які покликані здійснювати контроль за діяльністю підприємств.

Стаття 44. **Принципи підприємницької діяльності**

1. Підприємництво здійснюється на основі:

вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності;

самостійного формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, використання яких не обмежено законом, встановлення цін на продукцію та послуги відповідно до закону;

вільного найму підприємцем працівників;

комерційного розрахунку та власного комерційного ризику;

вільного розпорядження прибутком, що залишається у підприємця після сплати податків, зборів та інших платежів, передбачених законом;

самостійного здійснення підприємцем зовнішньоекономічної діяльності, використання підприємцем належної йому частки валютної виручки на свій розсуд.

Оскільки підприємницька діяльність є видом господарської діяльності, остільки й принципи її функціонування невідривно пов'язані з загальними принципами господарювання (див. ст. 6 цього Кодексу та коментар до неї).

Принципи підприємницької діяльності являють собою основи правового регулювання відносин, які складаються при її здійсненні. Інакше кажучи, принципи закріплюють собою сутність правового регулювання таких відносин. У них не розкривається все багатство правових форм підприємництва. Вони лише інтегрують ці форми в якесь абстрактне ціле. За допомогою принципів конструюється їх суть. Перелічені в коментованій статті принципи загалом віддзеркалюють сутність механізму правового регулювання відносин, що складаються в процесі підприємницької діяльності. При цьому кожен з принципів охоплює одночасно як господарювання на підприємницьких засадах, так і регулювання його в рамках, встановлених і чітко окреслених законом.

Стаття 45. **Організаційні форми підприємництва**

1. Підприємництво в Україні здійснюється в будь-яких організаційних формах, передбачених законом, на вибір підприємця.

2. Порядок створення, державної реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації суб'єктів підприємництва окремих організаційних форм визначається цим Кодексом та іншими законами.

3. Щодо громадян та юридичних осіб, для яких підприємницька діяльність не є основною, положення цього Кодексу поширюються на ту частину їх діяльності, яка за своїм характером є підприємницькою.

1. Підприємець при здійсненні підприємницької діяльності не обмежений у виборі будь-яких організаційних форм, які передбачені законом. І як підтвердження цього правила у Господарському кодексі вельми широко представлена різноманітність таких форм (див. ст. 73, 74, 76, 78–80, 93, 95, 113–117, 128, 129 Кодексу та коментарі до них).

2. Порядок створення, державної реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації окремих організаційних форм підприємництва здійснюється у відповідності з цим Кодексом (див. гл. 6 цього Кодексу), а також із Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115].

3. Не всі громадяни та юридичні особи ставлять собі за мету здійснення господарської діяльності, пов'язаної з отриманням прибутку, тобто вони здійснюють некомерційну діяльність. Але для отримання більш вагомих економічних та соціальних результатів вони мають право здійснювати і підприємницьку діяльність (як допоміжну). У такому разі на підприємницьку діяльність поширюються положення відповідних статей цього Кодексу.

Стаття 46. **Право найму працівників і соціальні гарантії щодо використання їх праці**

1. Підприємці мають право укладати з громадянами договори щодо використання їх праці. При укладенні трудового договору (контракту, угоди) підприємець зобов'язаний забезпечити належні і безпечні умови праці, оплату праці не нижчу від визначеної законом та її своєчасне одержання працівниками, а також інші соціальні гарантії, включаючи соціальне й медичне страхування та соціальне забезпечення відповідно до законодавства України.

Підприємець має право здійснювати підприємницьку діяльність як особисто, так і з залученням найманої праці. В останньому випадку він зобов'язаний додержуватись чинного законодавства, що регулює трудові відносини, забезпечувати належні і безпечні умови праці, оплату праці не нижче встановленої законом (Верховна Рада України періодично встановлює мінімальний розмір заробітної плати, нижче якої підприємець не має права сплачувати винагороду за працю найманим працівникам). Підприємець повинен сплачувати за найманих працівників внески до Пенсійного фонду України, до Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності, до Фонду обов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття, до Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві і професійних захворювань. У разі отримання працівником професійного захворювання або втрати частини працездатності підприємець зобов'язаний у відповідності з чинним законодавством України відшкодовувати такому працівнику процент втрати працездатності.

Стаття 47. **Загальні гарантії прав підприємців**

1. Держава гарантує усім підприємцям, незалежно від обраних ними організаційних форм підприємницької діяльності, рівні права та рівні можливості для залучення і використання матеріально-технічних, фінансових, трудових, інформаційних, природних та інших ресурсів.

2. Забезпечення підприємця матеріально-технічними та іншими ресурсами, що централізовано розподіляються державою, здійснюється з метою виконання підприємцем поставок, робіт чи послуг для державних потреб.

3. Держава гарантує недоторканність майна і забезпечує захист майнових прав підприємця. Вилучення державою або органами місцевого самоврядування у підприємця основних і оборотних фондів, іншого майна допускається відповідно до статті 41 Конституції України на підставах і в порядку, передбачених законом.

4. Збитки, завдані підприємцю внаслідок порушення громадянами чи юридичними особами, органами державної влади чи органами місцевого самоврядування його майнових прав, відшкодовуються підприємцю відповідно до цього Кодексу та інших законів.

5. Підприємець або громадянин, який працює у підприємця по найму, у передбачених законом випадках може бути залучений до виконання в робочий час державних або громадських обов'язків, з відшкодуванням підприємцю відповідних збитків органом, який приймає таке рішення. Спори про відшкодування збитків вирішуються судом.

1. Підприємницьку діяльність неможливо здійснювати без залучення і використання матеріально-технічних, фінансових, трудових, інформаційних, природних та інших ресурсів. Тому для забезпечення рівних умов розвитку суб'єктів підприємницької діяльності, неза-

лежно від обраних ними організаційних форм, держава гарантує усім підприємцям рівні права та рівні можливості для залучення цих ресурсів. Наприклад, щодо інформаційних ресурсів стаття 9 Закону України «Про інформацію» [299] передбачає право всіх громадян України, юридичних осіб і державних органів на інформацію, тобто надає можливість вільного одержання, використання, поширення та зберігання відомостей, необхідних їм для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів, здійснення завдань і функцій.

2. Впровадження ринкових відносин значно звузило сферу централізованого розподілу державою матеріально-технічних ресурсів. Здійснення підприємцями поставок, робіт чи послуг для державних потреб регулюється Законом України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141]. Відповідно до цього Закону така закупівля може здійснюватися шляхом: відкритих торгів; торгів з обмеженою участю; двоступеневих торгів; запиту цінових пропозицій (котирувань); закупівлі в одного постачальника (учасника). При цьому виконавці самостійно вирішують питання матеріально-технічного забезпечення реалізації укладених договорів. У той же час у деяких галузях централізоване забезпечення ресурсами зберігає актуальність. Так, відповідно до Закону України «Про державне оборонне замовлення» [96] виконавцям оборонного замовлення у разі необхідності можуть встановлюватися квоти на обов'язковий продаж їм підприємствами та організаціями України окремих видів сировини, матеріалів та комплектуючих виробів у обсягах і за переліком, що затверджуються Кабінетом Міністрів України.

3. Недоторканність майна гарантується Конституцією України всім суб'єктам власності, у тому числі підприємцям.

Відповідно до статті 41 Конституції України примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Наприклад, відповідно до статті 55 Закону України «Про власність» [74] майно в інтересах суспільства за рішенням органів державної влади може бути вилучено (реквізовано) у власника у випадках стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій в порядку і на умовах, встановлених законодавчими актами України, з виплатою йому вартості майна.

4. У разі порушення майнових прав суб'єкта підприємницької діяльності підприємець має право на відшкодування завданих цим порушенням збитків відповідно до норм цього Кодексу та інших законів. Відшкодування збитків докладно врегульовано главою 25 Кодексу. Крім того, відповідно до частини 4 статті 48 Закону України «Про власність» в разі прийняття Україною законодавчого акта, який припиняє права власності, держава відшкодовує власникові заподіяні збитки. Збитки відшкодовуються в повному обсязі відповідно до реальної вартості майна на момент припинення права власності, включаючи й неодержані доходи.

5. Закон захищає суб'єктів підприємництва від незаконного втручання в їх діяльність з боку органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Однак у деяких випадках залучення підприємців та осіб, які працюють у них за наймом, до виконання в робочий час державних або громадських обов'язків є необхідним. Таке залучення можливе відповідно до норм законів України «Про правовий режим воєнного стану» [411], «Про правовий режим надзвичайного стану» [413], інших нормативних актів. Завдані підприємцю збитки мають компенсуватися у порядку, встановленому Господарськими кодексом та відповідним спеціальним законодавством.

Стаття 48. **Державна підтримка підприємництва**

1. З метою створення сприятливих організаційних та економічних умов для розвитку підприємництва органи влади на умовах і в порядку, передбачених законом:

надають підприємцям земельні ділянки, передають державне майно, необхідне для здійснення підприємницької діяльності;

сприяють підприємцям в організації матеріально-технічного забезпечення та інформаційного обслуговування їх діяльності, підготовці кадрів;

здійснюють первісне облаштування неосвоєних територій об'єктами виробничої і

соціальної інфраструктури з продажем або передачею їх підприємцям у визначеному законом порядку;

стимулюють модернізацію технології, інноваційну діяльність, освоєння підприємцями нових видів продукції та послуг;

подають підприємцям інші види допомоги.

2. Держава сприяє розвитку малого підприємництва, створює необхідні умови для цього.

1. Державна підтримка є однією з необхідних умов ефективного розвитку підприємництва, важливим чинником його активізації в умовах ринкової економіки.

Держава сприяє розвитку рівного доступу всіх підприємців, незалежно від форми власності та обраних організаційних форм підприємницької діяльності, до матеріально-технічних, фінансових, трудових, інформаційних, природних та інших ресурсів.

З метою створення сприятливих організаційних та економічних умов для розвитку підприємництва держава може надавати земельні ділянки, передавати підприємцю державне майно, зокрема виробничі та нежитлові приміщення, законсервовані та недобудовані об'єкти та споруди, невикористовуване устаткування.

Стимулювання державою модернізації технологій, інноваційної діяльності, освоєння нових видів продукції та послуг відбувається за допомогою таких економічних важелів, як цільові субсидії, податкові пільги тощо. У цілях розвитку науково-технічного прогресу держава розробляє та затверджує програми забезпечення перспективних напрямів розвитку нової техніки, нових технологій та сприяє реалізації таких програм. Держава може надавати підприємцям цільові кредити та інші види допомоги.

2. Державна підтримка малого підприємництва в Україні здійснюється за такими основними напрямами:

створення інфраструктури підтримки та розвитку малого підприємництва;

організація державної підготовки кадрів для малого підприємництва;

встановлення системи пільг для суб'єктів малого підприємництва;

впровадження спрощеної системи оподаткування, бухгалтерського обліку та фінансової звітності;

залучення суб'єктів малого підприємництва до виконання науково-технічних та соціально-економічних програм, здійснення поставки продукції для державних та регіональних потреб;

інформування громадян щодо умов започаткування та ведення бізнесу;

забезпечення малих підприємств вільними виробничими площами державних та комунальних підприємств, обладнанням та іншим майном цих підприємств;

впровадження сучасних кредитно-інвестиційних механізмів розвитку малого підприємництва, заохочення венчурного бізнесу;

створення навчальних мікрокредитування малого бізнесу;

впровадження спеціальних програм страхування майнових та фінансових ризиків, відповідальності суб'єктів малого підприємництва;

створення навчальних та консультаційних центрів з питань удосконалення систем управління якістю на малих підприємствах.

Державна підтримка малого підприємництва здійснюється Кабінетом Міністрів України, центральними органами виконавчої влади з питань регуляторної політики та підприємництва, іншими центральними органами виконавчої влади. Фінансове забезпечення реалізації державної політики підтримки малого підприємництва здійснює на державному рівні Український фонд підтримки підприємництва, на регіональному рівні – регіональні фонди підтримки підприємництва, на місцевому рівні – місцеві фонди підтримки підприємництва.

Стаття 49. **Відповідальність суб'єктів підприємництва**

1. Підприємці зобов'язані не завдавати шкоди довкіллю, не порушувати права та законні інтереси громадян і їх об'єднань, інших суб'єктів господарювання, установ, організацій, права місцевого самоврядування і держави.

2. За завдані шкоду і збитки підприємець несе майнову та іншу встановлену законом відповідальність.

1. Правовий статус підприємця передбачає як широкі права, так і певні обов'язки у різних сферах господарської діяльності. Суб'єкти підприємництва несуть обов'язки, пов'язані з організацією та здійсненням підприємницької діяльності, обсяг і зміст яких встановлюються даним Кодексом та іншими законодавчими актами України, а також їх установчими документами.

Виділяють такі обов'язки підприємця:

обов'язки, які виникають у процесі створення суб'єктів підприємництва (реєструватися як суб'єкти підприємницької діяльності в установленому законом порядку, дотримуватися передбаченого законом порядку ліцензування та патентування окремих видів діяльності, у визначених законом випадках здійснювати перереєстрацію);

обов'язки, які виникають у процесі здійснення господарської діяльності (не припускати недобросовісної конкуренції та встановлених антимонопольним законодавством проявів монополізму на ринках; виконувати свої господарські зобов'язання, не порушувати права та інтереси споживачів; виконувати правила сертифікації; в установленому законом порядку здійснювати фінансовий та статистичній облік; своєчасно надавати податковим органам декларації й інші податкові документи; сплачувати податки та інші обов'язкові платежі; не порушувати прав та законних інтересів громадян, підприємств, організацій та установ).

Окремо можна виділити обов'язки підприємців, пов'язані з дотриманням законодавства про працю (забезпечувати оплату праці не нижче встановленої законодавством, виконувати встановлені правила з охорони праці, техніки безпеки, додержувати санітарні умови праці тощо), а також обов'язки, передбачені природоохоронним законодавством (раціонально використовувати природні ресурси; охороняти навколишнє середовище від забруднення та шкідливого впливу; своїм коштом відшкодовувати витрати на відновлення та охорону природних ресурсів).

Обсяг цих обов'язків у різних суб'єктів може відрізнятись залежно від їх цілей та задач, виду діяльності, розвиненості господарських зв'язків.

2. Об'єктивною підставою відповідальності є наявність шкоди. Заподіяння шкоди тягне за собою відповідальність як у разі наявності збитків, так і тоді, коли вони відсутні, оскільки поняття шкоди є більш широким, ніж поняття збитків. Під збитками тут слід розуміти спричинені неправомірними діями суб'єкта господарювання невиправдані витрати іншої сторони, втрату або пошкодження її майна, а також не одержані нею доходи, які могли б бути отримані у разі належного виконання зобов'язання суб'єктом господарювання. Випадки, які не охоплюються даним переліком, не підпадають під поняття збитків. Що стосується категорії шкоди, то до неї включається також моральна шкода (наприклад, у відносинах із захисту прав споживачів тощо). Таким чином, наявність шкоди – як сукупності збитків та моральної шкоди – є однією з підстав відповідальності, елементом об'єктивної сторони правопорушення.

За невиконання чи неналежне виконання зобов'язань чи порушення встановлених правил здійснення господарської діяльності до підприємця застосовуються господарські санкції у вигляді відшкодування збитків, сплати штрафу, оперативно-господарські санкції, а також адміністративно-господарські санкції, передбачені цим Кодексом та іншими законами.

Стаття 50. **Діяльність іноземних підприємців в Україні**

1. Особливості здійснення підприємницької діяльності на території України, на її континентальному шельфі та у виключній (морській) економічній зоні іноземними юридичними особами, громадянами визначаються цим Кодексом та іншими законами України.

2. У разі якщо чинним міжнародним договором, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України, встановлено інші правила щодо підприємництва, ніж ті, що передбачено законодавством України, застосовуються правила міжнародного договору. Правила міжнародних договорів України, чинних на момент прийняття Конституції України, застосовуються відповідно до Конституції України в порядку, визначеному цими міжнародними договорами.

1. Іноземні юридичні особи та громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність на території України, на її континентальному шельфі та у виключній (морській) економічній зоні, користуються такими самими правами і несуть такі самі обов'язки, що й громадяни України, якщо інше не випливає з Конституції України, інших законодавчих актів. Коментований Кодекс містить спеціальну главу 38 «Іноземні інвестиції», яка визначає суб'єктів інвестиційної діяльності в Україні, види, форми, правовий режим іноземних інвестицій, гарантії їх здійснення. Як і в інших державах, що мають зацікавленість у залученні іноземних інвестицій, в Україні діє спеціальне законодавство, яке регулює іноземні інвестиції. Відносини, пов'язані з іноземними інвестиціями в Україні, регулюються Законом України «Про режим іноземного інвестування» [438]. Поряд з тим, норми, які стосуються іноземних інвестицій, містяться також у податковому, земельному та інших галузях законодавства. Специфіка оподаткування іноземних учасників угод про сумісну діяльність визначена в Законі України «Про оподаткування прибутку підприємств» (у редакції від 22 травня 1997 р.) [345].

Чинне законодавство України встановлює щодо іноземних інвесторів національний режим валютного регулювання, сплати податків та зборів. Виняток передбачено для окремих суб'єктів, які реалізують інвестиційні проекти у відповідності з державними програмами розвитку пріоритетних галузей економіки, соціальної сфери на територіях, на яких установлено пільговий режим.

2. Господарська діяльність суб'єктів іноземного інвестування в Україні безпосередньо регулюється як нормами внутрішнього законодавства, так і нормами міжнародних договорів. До міжнародних договорів належать такі, які ратифіковані Верховною Радою України, угоди, затверджені, прийняті або приєднання до яких здійснено на основі рішення Верховної Ради України. Україна є учасником більш як сорока двосторонніх угод про заохочення та взаємний захист інвестицій, які знаходяться на різних стадіях процесу їх укладання. Основними положеннями угод про заохочення та взаємний захист інвестицій є: умови сприяння та захисту іноземних інвестицій; умови надання іноземним інвестиціям національного режиму найбільшого сприяння; порядок компенсації збитків іноземним інвесторам, умови експропріації, порядок вирішення спорів тощо. Ці угоди можуть містити ряд положень, відмінних від положень національного законодавства. Частина 2 даної статті містить положення, згідно з яким приписи чинних міжнародних угод, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, якими встановлено правила інші, ніж ті, що передбачені законодавством України, є безумовно обов'язковими для застосування.

Міжнародні угоди України, які були прийняті до моменту введення в дію Конституції України, повинні застосовуватися з обов'язковим урахуванням положень Конституції.

Стаття 51. **Припинення підприємницької діяльності**

1. Підприємницька діяльність припиняється:
з власної ініціативи підприємця;
у разі закінчення строку дії ліцензії;
у разі припинення існування підприємця;
на підставі рішення суду у випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами.
2. Порядок припинення діяльності підприємця встановлюється законом відповідно до вимог цього Кодексу.

1. Підприємець має право самостійно у будь який час із додержанням встановленої законом процедури прийняти рішення про припинення підприємницької діяльності. Підстави для такого рішення законом не визначаються, вони можуть бути будь-якими.

У разі коли для здійснення певних видів діяльності підприємець повинен мати ліцензію, його діяльність припиняється, якщо строк дії ліцензії закінчився, а ліцензіат не отримав нової ліцензії в порядку, встановленому законодавством.

Діяльність підприємця – фізичної особи припиняється також у разі смерті останнього. Це положення є новим для вітчизняного законодавства. Воно пов'язано з особливостями існування громадянина-підприємця як фізичної особи.

Діяльність підприємця може бути припинена у примусовому порядку на підставі рішення суду. Згідно з положеннями Господарського кодексу на підставі рішення суду діяльність підпри-

ємця припиняється у випадках визнання його банкрутом або у разі скасування його державної реєстрації у випадках, передбачених законом. Так, стаття 247 Кодексу передбачає в разі здійснення суб'єктом діяльності, що суперечить закону чи установчим документам, застосування адміністративно-господарської санкції у вигляді скасування державної реєстрації.

Діяльність господарського товариства може бути припинена на підставі рішення суду за поданням органів, що контролюють його діяльність у разі систематичного або грубого порушення ним законодавства. Позивачем у такому разі є орган, який відповідно до чинного законодавства здійснює контроль за діяльністю товариства. Такими, що систематично порушують законодавство, вважаються господарські товариства, які раніше двічі допускали порушення законодавства і вчинили його знову, незалежно від того, чи притягалися вони до відповідальності за попередні порушення. Як виняток, з урахуванням конкретних обставин, систематичним може бути визнане й повторне порушення законодавства. Грубим може вважатися одноразове порушення законодавства, яке свідчить про явне й умисне нехтування його вимогами з боку товариства.

2. Кодекс встановлює загальні вимоги до порядку ліквідації суб'єктів підприємницької діяльності в Україні. Для проведення ліквідаційної процедури власник майна суб'єкта господарювання чи його представник, інший орган, визначений законом, формує спеціальний орган – ліквідаційну комісію, встановлює порядок та строки проведення ліквідації. Строк для заяви претензій кредиторами не може бути меншим, ніж два місяці починаючи з дня оголошення про ліквідацію. У спеціальному додатку до газети «Урядовий кур'єр» та/або офіційному друкованому виданні органу державної влади чи органу місцевого самоврядування за місцезнаходженням суб'єкта господарської діяльності ліквідаційна комісія публікує повідомлення про ліквідацію, її строки та порядок. Відомі кредитори повідомляються персонально у письмовій формі. Поряд із публікацією, ліквідаційна комісія оцінює наявне майно, стягує дебіторську заборгованість та виявляє вимоги кредиторів. Ліквідаційна комісія розраховується з кредиторами згідно з вимогами статті 61 цього Кодексу та складає ліквідаційний баланс, який подає власнику чи органу, що призначив ліквідаційну комісію.

Порядок припинення діяльності підприємця, передбачений іншими законодавчими актами, повинен відповідати цим загальним вимогам.

Глава 5
НЕКОМЕРЦІЙНА ГОСПОДАРСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ

Стаття 52. **Некомерційне господарювання**

1. Некомерційне господарювання – це самостійна систематична господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання, спрямована на досягнення економічних, соціальних та інших результатів без мети одержання прибутку.

2. Некомерційна господарська діяльність здійснюється суб'єктами господарювання державного або комунального секторів економіки у галузях (видах діяльності), в яких відповідно до статті 12 цього Кодексу забороняється підприємництво, на основі рішення відповідного органу державної влади чи органу місцевого самоврядування. Некомерційна господарська діяльність може здійснюватися також іншими суб'єктами господарювання, яким здійснення господарської діяльності у формі підприємництва забороняється законом.

3. Не можуть здійснювати некомерційну господарську діяльність органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи.

1. Некомерційну господарську діяльність слід розглядати як один з видів господарської діяльності. З переходом до ринкової економіки були перш за все створені правові основи для господарської діяльності, спрямованої на одержання прибутку (підприємництво). Однак до структури господарювання також входить і діяльність іншого виду, спрямована на досягнення економічних, соціальних та інших результатів *без мети одержання прибутку* (некомерційна господарська діяльність).

Слід підкреслити, що визначення некомерційної господарської діяльності дано у законо-

давстві вперше. Таким чином, Кодекс започаткував уніфіковані визначення як підприємницької, так і некомерційної господарської діяльності, які базуються на фундаментальному визначенні господарської діяльності (див. ст. 3 ГК та коментар до неї). Це означає, що чинне законодавство слід розглядати під новим кутом зору. Зокрема, навряд чи можна погодитися з тим, що Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [318] відносить медичну і ветеринарну практику, фізкультурно-оздоровчу і спортивну діяльність, діяльність у сфері освіти до господарської діяльності.

Не слід також ототожнювати поняття «некомерційна господарська діяльність» і «неприбуткова діяльність». Останнє поняття обслуговує, насамперед, відносини з оподатковування. Однак некомерційна господарська діяльність здійснюється у процесі організації та ведення господарської діяльності, спрямованої на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг у сфері суспільного виробництва. Це положення є критерієм відмежування цього виду діяльності від основної діяльності неприбуткових установ і організацій, що виражається в наданні благодійної допомоги, просвітніх, освітніх, культурних, наукових та інших подібних послуг для суспільного споживання та для інших цілей, передбачених статутними документами (див. п. 7.11 ст. 7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [345]).

2. У частині другій коментованої статті зазначено, що некомерційна господарська діяльність здійснюється в державному або комунальному секторах економіки. Разом з тим слід мати на увазі, що така діяльність ведеться і в інших сферах суспільного життя. Прикладом може слугувати господарська діяльність благодійних та інших організацій, спрямована на виконання їх статутних цілей та завдань (ст. 130–131 Кодексу, ст. 19 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» [443], ст. 24 Закону України «Про об'єднання громадян» [339] та ін.). Така діяльність розглядається як допоміжна або додаткова. Поряд з цим, у приватній та корпоративній сферах створюється чимало підприємств допоміжних, обслуговуючих, які ведуть господарську діяльність на некомерційних засадах. Така діяльність може здійснюватися не з метою одержання прибутку, а для досягнення соціальних, економічних та інших завдань.

Загальне положення про те, що підприємства можуть створюватися як для здійснення підприємництва, так і для некомерційного господарювання, закріплене у частині 2 статті 62 Кодексу. Дуже часто такі види діяльності тісно переплетені. Визначити види економічної діяльності, в яких здійснюється тільки некомерційна господарська діяльність, буде можливо з розробкою Кабінетом Міністрів України і наступним прийняттям Верховною Радою України законопроекту щодо переліку видів діяльності, у яких *забороняється* підприємництво (пп. 5 ч. 3 розд. IX Кодексу). Така заборона, очевидно, продиктована підвищеними вимогами щодо безпеки робіт та необхідністю централізації функцій управління. Про заборону підприємницької діяльності йдеться й у самому Кодексі, про що свідчать частина 5 статті 131, частина 2 статті 414.

3. Заборона здійснення некомерційної господарської діяльності органами державної влади та органами місцевого самоврядування продиктована перш за все тим, що вони не є суб'єктами господарювання. Однак слід враховувати, що вони є учасниками господарських відносин і наділені господарською компетенцією (ст. 2 і 8 Кодексу). Щодо посадових осіб, то така заборона, за аналогією із забороною у підприємницькій діяльності (див. ч. 4 ст. 43 Кодексу та коментар до неї), продиктована необхідністю зосередження їх потенціалу саме на посадовій діяльності, а також усунення можливостей для корупції та зловживання.

Стаття 53. Організаційні форми здійснення некомерційної господарської діяльності

1. Некомерційна господарська діяльність може здійснюватися суб'єктами господарювання на основі права власності або права оперативного управління в організаційних формах, які визначаються власником або відповідним органом управління чи органом місцевого самоврядування з урахуванням вимог, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

2. Порядок створення, державної реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації

суб'єктів господарювання окремих організаційних форм некомерційної господарської діяльності визначається цим Кодексом та іншими законами.

3. У разі якщо господарська діяльність громадян або юридичної особи, зареєстрованої як суб'єкт некомерційного господарювання, набуває характеру підприємницької діяльності, до неї застосовуються положення цього Кодексу та інших законів, якими регулюється підприємництво.

1. Під організаційною формою здійснення господарської діяльності розуміють спосіб закріплення і використання майна суб'єктом господарювання. Організаційна форма вказує на майновий статус суб'єкта, що характеризує підставу володіння майном, можливість розпорядження ним, ставлення до майна, прав на нього засновників.

Некомерційне господарювання, яке здійснюється на основі права власності, означає, що власник на свій розсуд володіє, користується і розпоряджається належним йому майном (ст. 134 Кодексу) для досягнення економічних, соціальних та інших результатів. Господарюючий суб'єкт, який здійснює господарську діяльність на основі права оперативного управління, володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом) для здійснення некомерційної господарської діяльності у межах, встановлених цим Кодексом та іншими законами, а також власником майна (уповноваженим ним органом) (ст. 137 Кодексу). Так, на праві оперативного управління діє казенне (ч. 3 ст. 76 Кодексу) та комунальне некомерційне підприємство (ч. 3 ст. 78 Кодексу).

2. Загальний порядок створення, державної реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації усіх суб'єктів господарської діяльності встановлений Кодексом (див. ст. 56–60). Окремий порядок створення та діяльності казенних підприємств зазначений у статтях 76–77, комунальних некомерційних підприємств – у статті 78. Але щодо цих та інших окремих організаційних форм некомерційного господарювання треба конкретизувати відповідні правила регулювання у спеціальних законодавчих актах.

Так, зміст некомерційної господарської діяльності Збройних Сил України визначено у статті 414 Кодексу. Але правові засади здійснення такої діяльності, умови і гарантії її організації та державної підтримки, перелік суб'єктів господарської діяльності встановлює Закон України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [91]. Перелік видів господарської діяльності, здійснення якої дозволяється військовим частинам, містить постанова Кабінету Міністрів України від 25 червня 2000 р. № 1171. Порядок реєстрації військових частин як суб'єктів господарської діяльності у Збройних Силах України визначений постановою Кабінету Міністрів України від 3 травня 2000 р. № 749. Особливості статусу військового майна встановлені Законом України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» [412].

Існують труднощі, пов'язані з необхідністю чіткого визначення організаційної форми некомерційного господарювання, які зумовлені тим, що некомерційна господарська діяльність може здійснюватися як основна, додаткова або допоміжна. За таких умов дана діяльність може здійснюватися практично всіма суб'єктами господарювання.

3. Поряд з некомерційним господарюванням, може здійснюватися підприємницька діяльність, що є не основною, а додатковою чи допоміжною діяльністю. У такому разі до цих видів діяльності, яка по суті є підприємницькою, слід застосовувати положення, що регулюють підприємницьку діяльність.

Стаття 54. **Регулювання некомерційної господарської діяльності**

1. На суб'єктів господарювання, які здійснюють некомерційну господарську діяльність, поширюються загальні вимоги щодо регулювання господарської діяльності з урахуванням особливостей її здійснення різними суб'єктами господарювання, які визначаються цим Кодексом та іншими законодавчими актами.

2. При укладенні трудового договору (контракту, угоди) суб'єкт господарювання, що здійснює некомерційну господарську діяльність, зобов'язаний забезпечити належні і безпечні умови праці, її оплату не нижчу від визначеного законом мінімального розміру, а також забезпечити інші соціальні гарантії, передбачені законом.

1. Поширення *загальних вимог* щодо регулювання господарської діяльності на суб'єктів некомерційної господарської діяльності пов'язано з тим, що некомерційне господарювання є складовою частиною господарської діяльності. Некомерційна господарська діяльність входить до єдиної системи господарювання і базується на її єдиних правилах і принципах. Однак слід як враховувати особливості її здійснення різними суб'єктами господарювання, так і відмежовувати дану діяльність від підприємницької діяльності. Регулювання некомерційної господарської діяльності цією статтею Кодексу є досить широким. Більш конкретизовані правила регулювання мають бути викладені не тільки в Кодексі, а й в окремих законодавчих актах.

2. У частині другій коментованої статті під *безпечними умовами праці* слід розуміти додержання правил з техніки безпеки, забезпечення необхідних нормативів з освітлення, опалення, вентиляції, усунення шкідливих наслідків шуму, випромінювань, вібрації та інших факторів, які негативно впливають на здоров'я робітників, тощо (ст. 88, 153 КЗпП). Визначення та перелік основних *соціальних гарантій* встановлюються Законом України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» [107], який встановлює правові засади формування та застосування соціальних стандартів і нормативів, спрямованих на реалізацію закріплених Конституцією та законами України основних соціальних гарантій.

Коментована норма не містить жодних обмежень щодо встановлення більш сприятливих трудових і соціально-економічних умов при укладенні трудового договору (контракту, угоди). У законодавчому порядку передбачається лише обов'язковий мінімум прав і соціальних гарантій для працівників. Цей мінімум може бути підвищений як колективними договорами й угодами, так і індивідуальними трудовими договорами (контрактами).

Розділ II

СУБ'ЄКТИ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Глава 6

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 55. **Поняття суб'єкта господарювання**

1. Суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

2. Суб'єктами господарювання є:

1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до цього Кодексу, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку;

2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці;

3) філії, представництва, інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці), утворені ними для здійснення господарської діяльності.

3. Суб'єкти господарювання реалізують свою господарську компетенцію на основі права власності, права господарського відання, права оперативного управління та права оперативно-господарського використання майна відповідно до визначення цієї компетенції у цьому Кодексі та інших законах.

4. Суб'єкти господарювання – господарські організації, які діють на основі права власності, права господарського відання чи оперативного управління, мають статус юридичної особи, що визначається цивільним законодавством та цим Кодексом.

5. Суб'єкти господарювання – відокремлені підрозділи (структурні одиниці) господарських організацій можуть діяти лише на основі права оперативно-господарського використання майна, без статусу юридичної особи.

1. Учасники процесу господарювання іменуються в Кодексі суб'єктами господарювання. Враховуючи те, що в «господарюванні» розрізняють дві його сторони – безпосереднє здійснення виробничо-господарської діяльності і керівництво нею, слід враховувати складний (організаційно-майновий) характер тих відносин, суб'єктами яких вони стають.

Визначення поняття суб'єкта господарювання в Кодексі не дається. Суб'єкти господарювання з'ясовуються в ньому через поняття «учасники господарських відносин, що здійснюють господарську діяльність». Оскільки господарська діяльність регламентується законодавством і її здійснення поза правовими рамками неможливо, учасники процесу господарювання, вступаючи між собою в різні відносини, врегульовані нормами права, стають носіями суб'єктивних прав і суб'єктивних обов'язків, тобто – суб'єктами господарських правовідносин, суб'єктами господарського права.

Сукупність загальних юридичних можливостей щодо участі у правовідносинах, що закріплюється законодавством за суб'єктами господарювання як суб'єктами права, у науковій літературі іменують господарською правосуб'єктністю. Її фактична реалізація можлива за наявності ознак, властивих усякому суб'єкту господарського права. Три з них названі в статті 55: майнова відокремленість, самостійна майнова відповідальність за своїми обов'язками, господарська компетенція. До них варто додати ще дві: визначеність організаційно-правової форми і легітимність існування як суб'єкта господарювання. Кожна з названих ознак має свій власний, цілком визначений, конкретний зміст. «Господарська компетенція» – базова ознака будь-якого суб'єкта господарювання, через яку в правовому полі реалізується його призначення. Вона є сукупністю законодавчо закріплених за суб'єктом прав, обов'язків і конкретної правомочності, необхідних йому для здійснення передбачених статутом функцій господарювання. Без останньої ознаки підприємницька структура, що бере особисту участь у господарській діяльності, не будучи зареєстрованою в установленому законом порядку, не буде легальним суб'єктом господарювання (суб'єктом господарського права) і повинна розцінюватися як тіньова структура з усіма наслідками, що звідси випливають, як господарюючий суб'єкт, що функціонує поза правовим полем підприємництва.

Про зміст і значення інших ознак суб'єкта господарювання буде сказано нижче.

2. У частині 2 коментованої статті дається неповна класифікація видів суб'єктів господарювання, що включає:

1) *господарські організації*. Їх головна відмітна ознака, що поєднує в один вид суб'єктів господарювання, полягає у тому, що, незалежно від організаційно-правових форм (будь-які підприємства, господарські товариства, кооперативи, фермерські господарства, господарські об'єднання, органи господарського керівництва), усі вони є юридичними особами, тобто можуть бути самостійними (діяти від свого імені, під власну майнову відповідальність за зобов'язаннями, виступати позивачем і відповідачем у судах) учасниками товарно-грошового обороту;

2) *фізичні особи* (у тому числі громадяни України, іноземці, особи без громадянства). Головний критерій для їх легального функціонування в процесі господарювання – бути зареєстрованими як суб'єкт підприємництва в установленому законом порядку (тобто бути легітимізованими);

3) філії, представництва, інші (незалежно від назви) *внутрішньоструктурні підрозділи господарських організацій – юридичних осіб*, створювані останніми для здійснення господарської діяльності.

3. У частині 3 статті 55 дістає вияв така ознака суб'єкта господарювання, як «майнова відокремленість». Її не слід ототожнювати з будь-якою наявністю майна у суб'єкта господарювання без аналізу підстав його перебування в останнього. Майно в того чи іншого господарюючого суб'єкта може перебувати без достатніх на те підстав, або в тимчасовому користуванні, або на збереженні, у заставі і на інших подібних підставах, але жодна з них не може свідчити про майнове відокремлення суб'єкта в процесі господарювання. Про наявність майна як особливої ознаки суб'єкта господарського права можна говорити там і тоді, де і коли в основі приналежності майна конкретному суб'єкту лежить, як правило, не зобов'язальне, а речове право. Види речових прав наведені у частині 3 статті, що коментується.

4. Господарська компетенція суб'єкта господарювання не може бути реалізована без правової основи майнової діяльності, іменованої «господарською».

Форми майнової відокремленості суб'єктів господарювання різних видів не однакові. Наприклад, для індивідуального підприємця, господарського товариства і кооперативу це – право власності; для державних і комунальних підприємств – право господарського відання; для установ і казенних підприємств – право оперативного управління. У кожному з вищеназваних варіантів майнового відокремлення суб'єктів господарювання, хай то буде право власності чи інше, похідне від нього, обмежене речове право, мають місце специфічні особливості закріплення приналежності майнових об'єктів господарюючим суб'єктам, які створюють організаційно-майнову базу для самостійного здійснення процесів господарювання, участі підприємницьких та інших господарюючих структур у господарських правовідносинах.

Не всяка правова форма закріплення приналежності майна конкретному господарюючому суб'єкту створює необхідні передумови для свободи його дій у процесі господарювання. Так, правомочності власника майна, що існують у зобов'язально-правових відносинах, обмежені строком і змістом самого зобов'язання, за яким було передано це майно. Крім того, ці правомочності можуть припинитися і передчасно, наприклад, у випадках дострокового розірвання, припинення зобов'язання.

Перелік, обсяг і зміст правомочності суб'єкта господарювання на майно, що є в нього у наявності, отримане в рамках зобов'язальних правовідносин, визначаються, таким чином, загальною метою зобов'язання і конкретною метою його передачі. Окреслюються вони в кожному конкретному зобов'язанні самими його учасниками за їхньою власною волею. Тому навіть у тотожних зобов'язаннях, наприклад у підряді на капітальне будівництво, щодо майна, отриманого від замовників підрядниками, останні в різних випадках матимуть далеко не однакові права.

Об'єм конкретних можливостей суб'єкта господарювання в майновій сфері залежить від властивої йому *форми майнової відокремленості.* У той же час, це не впливає на принципову (загальну) можливість різних видів господарських організацій на участь у товарно-грошовому обороті як юридичних осіб.

5. Внутрішньоструктурні підрозділи господарських організацій не є юридичними особами, але теж мають своє майно. Належить воно їм не на праві власності, праві господарського відання, праві оперативного управління, а на праві оперативно-господарського використання майна. Відмінність в обсязі правомочностей різних форм майнової відокремленості різних видів суб'єктів господарювання роз'яснюється у розділі III цього Кодексу.

Стаття 56. **Утворення суб'єкта господарювання**

1. Суб'єкт господарювання може бути утворений за рішенням власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу, а у випадках, спеціально передбачених законодавством, також за рішенням інших органів, організацій і громадян шляхом заснування нового, реорганізації (злиття, приєднання, виділення, поділу, перетворення) діючого (діючих) суб'єкта господарювання з додержанням вимог законодавства.

2. Суб'єкти господарювання можуть утворюватися шляхом примусового поділу (виділення) діючого суб'єкта господарювання за розпорядженням антимонопольних органів відповідно до антимонопольно-конкурентного законодавства України.

3. Створення суб'єктів господарювання здійснюється з додержанням вимог антимонопольно-конкурентного законодавства.

1. Початковим етапом процесу створення субєкта господарювання є прийняття відповідного рішення. Порядок його прийняття залежить від виду суб'єкта господарювання, що створюється, і порядку створення (добровільний або примусовий). Відповідно, суб'єкт господарювання може утворюватися за рішенням:

– власника (власників);

– уповноваженого власником (власниками) органу;

– інших органів, організацій і громадян – у прямо передбачених законом випадках.

Якщо статус суб'єкта господарювання набувається у добровільному порядку, рішення приймається особисто власником (власниками) майна або уповноваженою власником (власниками) особою.

Приймаючи рішення про використання належного йому на праві власності майна для

здійснення підприємницької діяльності або для утворення господарської організації, власник здійснює тим самим належне йому суб'єктивне право (п. 3 ст. 6 Закону України «Про власність» [74], ст. 135 даного Кодексу).

Для набуття статусу підприємця громадянину достатьо зареєструватися в установленому законодавством порядку. При утворенні господарської організації – юридичної особи власник або, якщо це передбачено законодавством, уповноважений власником чи власниками орган стають її засновниками.

Засновниками господарської організації є особи (власники), які приймають рішення про створення господарської організації та підписують установчі документи. Якщо інше не передбачено законодавством, засновником підприємства, організації може бути будь-яка особа, що має право власності на майно незалежно від форми власності.

Кількісний склад засновників може бути різним. Організація може утворюватись одним власником (один засновник) або разом з іншими (два і більше засновників). Однак в окремих випадках законодавством можуть установлюватися певні вимоги щодо кількісного і якісного складу засновників.

За способом утворення підприємницькі організації можуть створюватися шляхом:

– заснування нової організації;

– реорганізації діючої підприємницької організації.

Способами (формами) реорганізації згідно з пунктом 2 статті 52 Кодексу є злиття, виділення, розділ, перетворення і приєднання.

У результаті злиття, виділення, поділу дійсно з'являється нова господарська організація. Водночас при приєднанні нова юридична особа не створюється, а продовжує діяти господарська організація, до якої приєднується організація, що припинила існування. Змінюється лише обсяг її прав і обов'язків. Напевно, не зовсім точно відображає сутність процесу перетворення і вказівка на створення нового суб'єкта при перетворенні, тому що в результаті перетворення новий суб'єкт не створюється, лише змінюється правове становище реорганізованої організації.

Порядок набуття статусу суб'єкта господарювання встановлюється нормами даного Кодексу, інших законів і визначається видом створюваного суб'єкта господарювання (комерційна чи некомерційна організація), способом утворення (засновництво чи реорганізація), його організаційно-правовою формою (кооператив, відкрите акціонерне товариство тощо). Для створення суб'єктів комерційної діяльності в окремих галузях економіки законодавством може встановлюватися особливий порядок їх створення, особливі вимоги до організаційних форм створюваних суб'єктів, особливості їх статусу.

Порядок створення, державна реєстрація, реорганізація суб'єктів господарювання, що здійснюють некомерційну господарську діяльність, визначаються спеціальними законами (п. 2 ст. 53 Кодексу).

Порядок створення, державна реєстрація, реорганізація суб'єктів господарювання, що здійснюють комерційну господарську діяльність, визначаються цим Кодексом і законами України.

Створення суб'єктів, що здійснюють комерційну господарську діяльність, може здійснюватися в будь-якій організаційній формі. Організаційною формою визначається і порядок створення комерційної організації. Суб'єкт господарювання, що має статус юридичної особи, створюється, як правило, у добровільному порядку шляхом заснування нового суб'єкта або реорганізації діючого.

Водночас закон може встановлювати певні обмеження щодо здійснення підприємницької діяльності, у тому числі за організаційною формою. Так, страхові організації не можуть створюватися у формі товариства з обмеженою відповідальністю.

2. Створення підприємницької організації у примусовому порядку може здійснюватися лише в прямо передбачених законом випадках. Чинне законодавство передбачає створення господарської організації шляхом примусового поділу (виділення) діючої організації на основі рішення суду. Ініціювати таке судове рішення може антимонопольний орган, якщо протягом встановленого ним строку господарська організація не вжила відповідних заходів для припинення зловживань своїм монопольним або домінуючим становищем на ринку.

3. Відповідно до вимог антимонопольного законодавства в окремих випадках рішення

про створення господарської організації необхідно узгоджувати з антимонопольним органом. Таке узгодження має за мету захист конкуренції на ринку товарів і послуг, запобігання його монополізації окремими суб'єктами господарювання.

Узгоджувати рішення про створення суб'єкта господарювання необхідно у випадках економічної концентрації капіталу. Перелік дій, які призводять до концентрації капіталу, передбачено статтями 22, 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282]. Порядок узгодження передбачено Положенням про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положенням про концентрацію) від 19 лютого 2002 р. [201]

Потребує узгодження з антимонопольними органами створення шляхом поділу (виділення) підприємств і об'єднань, господарських товариств, в яких 75 і більше відсотків статутного фонду належать державі. Він встановлений Положенням про порядок поділу підприємств і об'єднань та відокремлення від них структурних підрозділів і одиниць, затвердженим наказом Міністерства економіки України, Міністерства статистики України та Антимонопольного комітету України від 20 квітня 1994 р. [202]

Процедура виділення в процесі приватизації структурних підрозділів державних підприємств і створення на їх основі самостійних підприємств – юридичних осіб передбачена Порядком прийняття рішень про необхідність реорганізації об'єкта приватизації, затвердженим наказом АМКУ та ФДМУ від 2 грудня 1997 р. [243]

Порядок погодження з антимонопольними органами створення холдингових компаній встановлює Положення про порядок одержання згоди Антимонопольного комітету України на створення холдингових компаній у процесі корпоратизації та приватизації, затверджене розпорядженням АМК від 21 червня 1994 р. [197]

Стаття 57. **Установчі документи**

1. Установчими документами суб'єкта господарювання є рішення про його утворення або засновницький договір, а у випадках, передбачених законом, статут (положення) суб'єкта господарювання.

2. В установчих документах повинні бути зазначені найменування та місцезнаходження суб'єкта господарювання, мета і предмет господарської діяльності, склад і компетенція його органів управління, порядок прийняття ними рішень, порядок формування майна, розподілу прибутків та збитків, умови його реорганізації та ліквідації, якщо інше не передбачено законом.

3. У засновницькому договорі засновники зобов'язуються утворити суб'єкт господарювання, визначають порядок спільної діяльності щодо його утворення, умови передачі йому свого майна, порядок розподілу прибутків і збитків, управління діяльністю суб'єкта господарювання та участі в ньому засновників, порядок вибуття та входження нових засновників, інші умови діяльності суб'єкта господарювання, які передбачені законом, а також порядок його реорганізації та ліквідації відповідно до закону.

4. Статут суб'єкта господарювання повинен містити відомості про його найменування і місцезнаходження, мету і предмет діяльності, розмір і порядок утворення статутного та інших фондів, порядок розподілу прибутків і збитків, про органи управління і контролю, їх компетенцію, про умови реорганізації та ліквідації суб'єкта господарювання, а також інші відомості, пов'язані з особливостями організаційної форми суб'єкта господарювання, передбачені законодавством. Статут може містити й інші відомості, що не суперечать законодавству.

Положенням визначається господарська компетенція органів державної влади, органів місцевого самоврядування чи інших суб'єктів у випадках, визначених законом.

5. Статут (положення) затверджується власником майна (засновником) суб'єкта господарювання чи його представниками, органами або іншими суб'єктами відповідно до закону.

1. Установчі документи, поряд з нормами законодавства, визначають правовий статус господарської організації та встановлюють правову основу її господарської діяльності. Розробка і затвердження установчих документів є одним з етапів створення організації. Однак на

практиці не завжди враховується важливість цих документів. Формальний підхід до розробки і змісту установчих документів може бути причиною скасування судом державної реєстрації суб'єкта підприємництва в разі визнання недійсними або такими, що суперечать законодавству, установчих документів або несвоєчасного повідомлення суб'єктом підприємництва про зміну його назви, організаційної форми, форми власності та місцезнаходження.

Вид (види) необхідних для створення суб'єкта господарювання установчих документів залежить від організаційно-правової форми господарської організації і визначається законами або іншими нормативними актами, що закріплюють порядок її створення.

Стаття, що коментується, фактично виділяє три види установчих документів суб'єкта господарювання: рішення про створення; установчий договір; статут. *Рішення про створення* приймається, як правило, у разі створення господарської організації одним засновником. Якщо засновників двоє і більше, вони укладають *установчий договір*. По суті, установчий договір і є рішенням про створення господарської організації, що приймається в договірному порядку.

Відповідно до норм статті 4 Закону України «Про господарські товариства» [90] установчими документами господарських товариств є *установчий договір* і *статут*. На відміну від зазначених норм, що визначали два види установчих документів для господарських товариств – установчий договір і статут (за винятком командитних і повних товариств, що діють на підставі установчого договору), стаття 82 даного Кодексу встановлює тільки один вид установчих документів: або засновницький (установчий) договір, або статут. *Засновницький договір* є, як і раніше, установчим документом для повних і командитних товариств, а *статут* – для акціонерних товариств, товариств з обмеженою відповідальністю і товариств з додатковою відповідальністю. Установчим документом підприємства, заснованого об'єднанням громадян, релігійною організацією, є статут (п. 5 ст. 112 Кодексу).

Види установчих документів, необхідних для створення господарської організації, що здійснює некомерційну господарську діяльність, визначаються нормами спеціальних законів, що закріплюють правовий статус організації даного виду. Ним є, як правило, статут.

2. Відповідно до статті 4 Закону України «Про господарські товариства» дані, які повинні міститися в установчому договорі і статуті, не розмежовуються. На відміну від цього, норми статті 57 Кодексу розмежовують перелік відомостей, які повинні міститися в установчому договорі та статуті.

3. Відповідно до частини 3 статті 57 Кодексу засновницький договір має включати такі відомості: обов'язки засновників щодо утворення організації, умови передачі учасниками майна з метою створення матеріальної бази організації, порядок розподілу прибутків і збитків, порядок управління діяльністю організації, порядок вибуття та входження нових учасників тощо.

Спеціальними нормами можуть передбачатися інші вимоги до змісту установчого документа. Частинами 2 і 5 статті 82 Кодексу встановлено перелік відомостей, які слід відображати у засновницькому договорі повного і командитного товариств.

4. Зміст статуту господарської організації визначається не тільки частиною 4 статті 57 Кодексу, а й спеціальними правовими нормами, що визначають зміст статуту окремої організаційно-правової форми суб'єкта господарювання. Спеціальними нормами можуть передбачатися інші вимоги до змісту статуту. Так, стаття 82 Кодексу визначає зміст статутів акціонерного товариства (ч. 3) і товариства з обмеженою відповідальністю (ч. 4).

У статуті, поряд з відомостями, які необхідні відповідно до частини 4 статті 57 Кодексу та спеціальних норм, можуть міститися також інші відомості, якщо це не суперечить законодавству.

5. Статут затверджується в передбаченому для даного суб'єкта господарювання порядку. Залежно від виду суб'єкта, його організаційно-правової форми він затверджується різними суб'єктами, що визначається законом.

Він може затверджуватися:

– власником майна (засновником) унітарного підприємства, тобто приватного, державного чи комунального підприємства, підприємства об'єднання громадян, підприємства релігійної організації (ч. 4 ст. 63 Кодексу);

– органом, уповноваженим власником. Так, відповідно до статті 122 Кодексу статут об'єднання підприємств затверджує вищий орган господарського об'єднання.

Стаття 58. **Державна реєстрація суб'єкта господарювання**

1. Суб'єкт господарювання підлягає державній реєстрації, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

2. Державна реєстрація суб'єктів господарювання проводиться у виконавчому комітеті міської, районної у місті ради або в районній державній адміністрації за місцезнаходженням або місцем проживання даного суб'єкта, якщо інше не передбачено законом.

3. Для державної реєстрації суб'єкта господарювання подаються такі документи:

рішення власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу у випадках, передбачених законом;

установчі документи, передбачені законом для відповідного виду юридичних осіб;

рішення Антимонопольного комітету України про згоду на створення, реорганізацію (злиття, приєднання) суб'єктів господарювання у випадках, передбачених законом;

документ (документи), що засвідчує сплату засновником (засновниками) внеску до статутного фонду суб'єкта господарювання в розмірі, встановленому законом;

реєстраційна картка встановленого зразка;

документ, що засвідчує сплату коштів за державну реєстрацію.

При створенні у процесі приватизації та/або корпоратизації відкритих акціонерних товариств повинен також бути поданий звіт про наслідки підписки на акції, затверджений Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

4. Громадяни, які мають намір здійснювати підприємницьку діяльність без створення юридичної особи, подають реєстраційну картку встановленого зразка, що є водночас заявою про державну реєстрацію, копію довідки про присвоєння ідентифікаційного номера громадянина – платника податків та інших обов'язкових платежів і документ, що засвідчує внесення плати за державну реєстрацію.

5. Власник (засновник) або уповноважені ним органи несуть відповідальність за невідповідність вимогам законодавства та недостовірність документів, що подаються для реєстрації.

6. Державна реєстрація суб'єктів господарювання здійснюється у строк не більше десяти днів з дня подання документів, зазначених у цій статті. Реєструючий орган зобов'язаний протягом цього строку видати суб'єкту господарювання свідоцтво про його державну реєстрацію.

7. На печатках і штампах суб'єкта господарювання повинен зазначатись ідентифікаційний код, за яким цього суб'єкта включено до державного реєстру суб'єктів господарювання, або ідентифікаційний код громадянина-підприємця.

8. Свідоцтво про державну реєстрацію суб'єкта господарювання та копія документа, що підтверджує взяття його на облік в органах державної податкової служби, є підставою для відкриття рахунків в установах банків.

9. Відомості щодо державної реєстрації суб'єкта господарювання включаються до єдиного державного реєстру, відкритого для загального ознайомлення.

10. Відомості щодо державної реєстрації суб'єкта господарювання, внесення змін до них підлягають опублікуванню реєструючим органом у спеціальному додатку до газети «Урядовий кур'єр» та/або офіційному друкованому виданні органу державної влади чи органу місцевого самоврядування за місцезнаходженням суб'єкта господарювання протягом десяти днів з моменту проведення державної реєстрації суб'єкта господарювання (внесення змін до відомостей державної реєстрації) в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

11. Порушення встановленого законом порядку створення суб'єкта господарювання або недостовірність чи невідповідність вимогам законодавства документів, що подаються для його реєстрації, є підставою для відмови в державній реєстрації суб'єкта господарювання. Відмова у реєстрації суб'єкта господарювання з інших мотивів не допускається.

12. Відмову в державній реєстрації суб'єкта господарювання може бути оскаржено в судовому порядку.

13. Діяльність незареєстрованого суб'єкта господарювання, який підлягає держав-

ній реєстрації, забороняється. Доходи, одержані таким суб'єктом, стягуються до Державного бюджету України у встановленому законом порядку.

14. Перереєстрація суб'єкта господарювання проводиться у разі зміни форми власності, на якій засновано даний суб'єкт, або організаційної форми господарювання, або найменування суб'єкта господарювання і здійснюється в порядку, встановленому для його реєстрації.

15. Скасування (припинення) державної реєстрації суб'єкта господарювання здійснюється за його особистою заявою, а також на підставі рішення суду у випадках визнання недійсними або такими, що суперечать законодавству, установчих документів, або здійснення діяльності, що суперечить закону чи установчим документам, або в інших випадках, передбачених законом.

Скасування державної реєстрації припиняє господарську діяльність і є підставою для здійснення заходів щодо ліквідації суб'єкта господарювання.

16. Законодавством України можуть бути встановлені спеціальні правила державної реєстрації окремих організаційних форм господарювання.

17. Суб'єкти господарювання, зазначені у пункті 1 частини другої статті 55 цього Кодексу, мають право відкривати свої філії (відділення), представництва без створення юридичної особи. Відкриття вказаних підрозділів не потребує їх реєстрації. Суб'єкт господарювання лише повідомляє про їх відкриття реєструючий орган шляхом внесення додаткової інформації в свою реєстраційну картку.

18. Положення про порядок державної реєстрації суб'єктів господарювання затверджується Кабінетом Міністрів України.

1. Усі суб'єкти господарювання (далі – суб'єкти) незалежно від їх організаційно-правової форми та правового режиму майна підлягають обов'язковій державній реєстрації, крім випадків, що прямо встановлюються положеннями ГК. Так, не підлягають державній реєстрації відокремлені структурні підрозділи юридичних осіб, наділені господарською компетенцією (філії, відділення, представництва та інші – див. ч. 17 ст. 58 ГК України), промислово-фінансові групи (див. ст. 125 ГК України).

Державна реєстрація суб'єкта господарювання – це процес легітимації такого суб'єкта (юридично обов'язкова умова реалізації права на здійснення господарської діяльності), що здійснюється шляхом включення (внесення) запису про суб'єкта в державний реєстр з видачею зареєстрованому суб'єкту офіційного свідоцтва про державну реєстрацію. *Метою* державної реєстрації є: забезпечення державного обліку всіх суб'єктів господарювання; збір та підтвердження достовірних даних про їх правове, майнове та організаційне становище; здійснення первинного контролю за легітимністю виникнення, зміни та припинення правового статусу суб'єкта господарювання; запобігання неправомірному використанню суб'єктом – юридичною особою у своїй назві найменувань державних органів та органів місцевого самоврядування та похідних від них найменувань, найменувань вже зареєстрованих суб'єктів; чітка ідентифікація (індивідуалізація) суб'єкта у господарському обороті; отримання суб'єктом господарської компетенції. *Принципами* державної реєстрації є: принцип публічності (прозорості), принцип загальновідомості, принцип достовірності, принцип оплатності, заявний (явочний) принцип.

2. Органами, що здійснюють державну реєстрацію суб'єкта господарювання, є місцеві органи самоврядування та місцеві органи державної виконавчої влади залежно від місцезнаходження (для юридичної особи) або місця проживання (для фізичної особи) суб'єкта, якщо інше не передбачено законом. Місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово (ч. 1 ст. 29 ЦК України). Відповідно до частини 6 статті 29 ЦК України фізична особа може мати кілька місць проживання – у такому разі їй необхідно визначитися, яке саме місце проживання буде використане нею для вибору органу державної реєстрації. Місцезнаходження юридичної особи визначається місцем її державної реєстрації, якщо інше не встановлено законом, і вказується в її установчих документах (ст. 93 ЦК України). ГК України називає три ланки органів державної реєстрації суб'єктів господарювання (перелік реєструючих органів обумовлений адміністративно-територіальним устроєм України):

а) в містах, що мають районний поділ, – виконавчі комітети районних в місті рад;

б) в містах, що не мають районного поділу, – виконавчі комітети міських рад;

в) в районах (за межами міст, тобто в інших населених пунктах) – районні державні адміністрації.

Функції цих органів, що стосуються державної реєстрації суб'єктів господарювання, пов'язані з їх повноваженнями у сфері управління місцевим господарством на своїй території. У той же час у науці господарського права дискутується питання про те, які саме органи повинні здійснювати державну реєстрацію суб'єктів господарювання (місцеві органи самоврядування, місцеві органи державної влади, органи юстиції, податкові органи, державні реєстратори), що пов'язано з різним його вирішенням у законодавствах зарубіжних країн. Так, у Великобританії, Канаді, Італії, Швейцарії, Турції реєстрацію здійснюють реєстраційні торгові та торгово-промислові палати, в ряді інших країн – спеціальні державні реєстратори, зокрема, у Франції – це торгові суди, у США – секретарі штатів, штатні прокурори або судді, в Росії, як і в Казахстані, – податкові органи (хоча ст. 51 ЦК Росії декларує, що державну реєстрацію суб'єктів господарювання здійснюватимуть органи юстиції).

Окремі види суб'єктів господарювання, що мають особливий статус, реєструються в інших органах за спеціальними процедурами, визначеними законом (див. коментар до ч. 16 коментованої статті).

3. ГК України визначає вичерпний перелік документів, що подаються для державної реєстрації суб'єкта господарювання – юридичної особи:

а) рішення власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу у випадках, передбачених законом. Відповідно до ст. 320 ЦК України власник має право використовувати своє майно для здійснення підприємницької діяльності, крім випадків, встановлених законом. Реалізуючи своє право власності, власник (власники) майна може (можуть) заснувати на його основі суб'єкт господарювання, про що приймається відповідне рішення ним (ними) самим або уповноваженим ним (ними) органом. Таким рішенням є наказ, постанова, розпорядження, рішення, протокол зборів (конференцій) та інші розпорядчі акти, якими відповідно до своїх повноважень власник (власники) майна або уповноважений ним (ними) орган (наприклад, орган, що здійснює управління майном, володіє, користується та розпоряджається ним у межах, визначених власником майна) утворює суб'єкт господарювання;

б) установчі документи, передбачені законом для відповідного виду юридичних осіб. Перелік, вимоги до оформлення установчих документів визначені у статтях 57 та 82 ГК України;

в) рішення Антимонопольного комітету України про згоду на створення, реорганізацію (злиття, приєднання) суб'єктів господарювання у випадках, передбачених законом. Випадки коли потрібне таке рішення, чітко визначені антимонопольним законодавством з метою недопущення загрози монополізації економіки України та сприяння розвитку конкурентного середовища у господарському обороті (див. Закон України «Про Антимонопольний комітет України» [58], Закон України «Про захист економічної конкуренції» [282]);

г) документ (документи), що засвідчує сплату засновником (засновниками) внеску до статутного фонду суб'єкта в розмірі, встановленому законом. Для окремих суб'єктів господарювання чинним законодавством встановлюється обов'язкова вимога сплати внеску до статутного фонду засновником (засновниками) до моменту державної реєстрації таких суб'єктів. Так, Законом України «Про господарські товариства» [90] передбачені чотири випадки, коли вимагається наповнення (часткове) статутного фонду суб'єкта господарювання ще до його державної реєстрації: 1) у відкритому акціонерному товаристві – до дня скликання установчих зборів особи, які підписалися на акції, повинні внести з урахуванням попередніх внесків не менше 30 % номінальної вартості акцій (ст. 30); 2) у закритому акціонерному товаристві – коли всі акції акціонерного товариства розподіляються між його засновниками, останні повинні внести до дня скликання установчих зборів не менше 50 % номінальної вартості акцій (ст. 31); 3) у товаристві з обмеженою відповідальністю – до моменту реєстрації товариства кожен із засновників зобов'язаний внести до статутного фонду не менше 30 % вказаного в установчих документах вкладу (ст. 52); 4) у товаристві з додатковою відповідальністю – до моменту реєстрації товариства кожен із засновників зобов'язаний внести до статутного фонду не менше 30 % вказаного в установчих документах вкладу (ст. 65). Вне-

сення до статутного фонду грошей підтверджується документами, виданими банківською установою, внесення майнових та інших негрошових внесків підтверджується іншими документами (наприклад актами приймання-передачі внеску);

д) реєстраційна картка встановленого зразка. Цей документ є водночас заявою про здійснення державної реєстрації. Саме з реєстраційної картки дані про суб'єкт господарювання вносяться до державного реєстру. Відомості, що містяться в реєстраційній картці, повинні відповідати дійсності, установчим документам та чинному законодавству України. Заявник подає один примірник реєстраційної картки із заповненими відповідними полями, а орган державної реєстрації робить дві її ксерокопії, або, за бажанням заявника, він може самостійно подати три примірники заповнених реєстраційних карток;

є) документ, що засвідчує сплату коштів за державну реєстрацію. Державна реєстрація суб'єктів господарювання платна. Розмір плати встановлюється Кабінетом Міністрів України. Станом на квітень 2004 року діє постанова КМУ № 740 від 25 травня 1998 р. [396], що встановлює плату за державну реєстрацію (перереєстрацію) суб'єкта господарювання – юридичної особи у розмірі семи неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (НМДГ), а за прискорену (протягом одного дня) державну реєстрацію суб'єкта – потрійний розмір відповідної плати. Доказом сплати коштів за державну реєстрацію є копія платіжного доручення з банківською відміткою у разі сплати реєстраційного збору у безготівковому порядку (переважно сплачується засновниками – юридичними особами); якщо ж оплата проводиться готівкою через каси установ банків України, то доказом сплати коштів за державну реєстрацію є оригінал квитанції або її ксерокопія.

При створенні відкритих акціонерних товариств у процесі приватизації та/або корпоратизації в комплекті документів, що подаються для державної реєстрації таких товариств, обов'язково повинен бути поданий звіт про наслідки підписки на акції, затверджений Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку, що також документально підтверджує сплату внесків засновника (засновників) такого товариства до статутного фонду суб'єкта господарювання.

4. Процедура державної реєстрації суб'єктів господарювання – громадян, які мають намір вести підприємницьку діяльність без створення юридичної особи, однакова для всіх суб'єктів – фізичних осіб (у тому числі іноземців та осіб без громадянства). Для державної реєстрації суб'єктів – фізичних осіб передбачено спрощену процедуру та скорочений вичерпний перелік документів, що подаються до органу державної реєстрації заявником, а саме:

а) реєстраційна картка встановленого зразка (відрізняється від картки, що подається для державної реєстрації юридичних осіб), яка є водночас заявою про державну реєстрацію. У разі необхідності реєструючий орган надає безкоштовну допомогу заявникові в заповненні реєстраційної картки;

б) копія довідки про присвоєння ідентифікаційного номера фізичній особі – платнику податків та інших обов'язкових платежів – довідка видається органами державної податкової служби за місцем проживання або місцем праці особи. До реєструючого органу подається ксерокопія такої довідки;

в) документ, що засвідчує внесення плати за державну реєстрацію (державна реєстрація суб'єктів господарювання платна). Розмір плати встановлюється КМУ. Станом на квітень 2004 року діє постанова КМУ № 740 від 25 травня 1998 р., що встановлює такі розміри плати: за державну реєстрацію (перереєстрацію) суб'єкта – фізичної особи – 1,5 НМДГ; за прискорену (протягом одного дня) державну реєстрацію суб'єкта – потрійний розмір відповідної плати. Оплата проводиться готівкою через каси установ банків України, доказом сплати коштів за державну реєстрацію є оригінал квитанції або її ксерокопія.

5. Документи, що подаються для державної реєстрації суб'єкта господарювання, мають відповідати дійсності (бути достовірними) і не містити положень, що суперечать чинному законодавству України. Невиконання цих вимог є підставою для відмови в проведенні державної реєстрації суб'єкта. Відповідальність за недостовірність та невідповідність таких документів законодавству несе власник (власники, засновник/засновники) або уповноважені ним (ними) органи, які подають документи для державної реєстрації суб'єкта господарювання.

6. Строк державної реєстрації суб'єкта господарювання – не більше десяти днів з дня по-

дання повного комплекту документів, що передбачений нормами ГК України. На жаль, у Кодексі не уточнюється, яких саме днів – робочих чи календарних (з урахуванням неробочих та святкових днів), що може призвести до неоднозначного тлумачення та застосування на практиці цієї норми, а також відсутнє положення про прискорену державну реєстрацію протягом скороченого часу. З урахуванням того, що КМУ має прийняти нове положення про порядок державної реєстрації суб'єктів господарювання, треба сподіватися, що в цьому підзаконному нормативному акті будуть зроблені відповідні уточнення.

Після перевірки наведених у документах відомостей (на предмет їх законності та достовірності) та комплектності пакета документів орган державної реєстрації фіксує дату надходження документів. Протягом вищевказаного строку з дня надходження документів він зобов'язаний внести дані з реєстраційної картки до державного реєстру суб'єктів господарювання (зробити відповідний запис – провести державну реєстрацію) та видати такому суб'єкту свідоцтво про державну реєстрацію встановленого зразка.

7. Зареєстровані суб'єкти господарювання ідентифікуються в господарському обороті за допомогою кодів, за якими вони включені до державного реєстру. Такий код обов'язково зазначається на печатках і штампах суб'єкта господарювання та дозволяє усім зацікавленим особам оперативно отримати необхідні загальнодоступні відомості з державного реєстру. Це дозволяє уникати плутанини з індивідуалізацією суб'єктів господарювання (наприклад, якщо у суб'єктів – фізичних осіб тотожні прізвища, імена та по батькові, їх можна розрізнити за допомогою ідентифікаційних кодів).

8. Усі суб'єкти господарювання після їх державної реєстрації повинні стати на податковий облік в органах державної податкової служби. Порядок взяття суб'єкта господарювання на податковий облік регламентується відомчими нормативними актами Державної податкової адміністрації України (ДПА). Підставою для взяття суб'єкта господарювання на облік у податкових органах є свідоцтво про державну реєстрацію. Після взяття суб'єкта на податковий облік він може відкривати необхідні йому для господарювання банківські рахунки. Свідоцтво про державну реєстрацію суб'єкта господарювання та копія документа, що підтверджує взяття його на облік в органі державної податкової служби, є підставою для відкриття рахунків у будь-яких банках в установленому порядку (порядок відкриття рахунків регламентується відомчими нормативними актами Національного банку України (НБУ).

9. Одним з принципів державної реєстрації суб'єктів господарювання є *принцип публічності*, який за своєю суттю ототожнюється з *принципами прозорості державної реєстрації*. Він виявляється в тому, що відомості про державну реєстрацію всіх суб'єктів господарювання включаються до єдиного державного реєстру, відкритого для загального ознайомлення. Усі відомості з такого реєстру повинні бути публічними, тобто відкритими, прозорими, загальнодоступними – кожна особа, яка бажає з ними ознайомитися, повинна мати можливість зробити це і одержати з реєстру необхідні данні. Єдиний державний реєстр суб'єктів господарювання є частиною інформаційного ресурсу України. Він має бути доступним за допомогою засобів технічної комунікації (насамперед – за допомогою INTERNET). Відомостей, що містять державну таємницю, єдиний державний реєстр суб'єктів господарювання не містить, тому він і є відкритим.

10. *Принцип загальновідомості* державної реєстрації суб'єкта господарювання є своєрідною новелою в українському законодавстві. Він означає, що відомості про державну реєстрацію такого суб'єкта повинні бути опубліковані в офіційних друкованих засобах масової інформації. У ГК України вперше визначено перелік видань і сама необхідність опублікування відомостей про державну реєстрацію суб'єктів господарювання та про внесення змін до них органом, що реєструє таких суб'єктів, у спеціальному додатку до газети центральних органів виконавчої влади «Урядовий кур'єр» та/або в офіційному друкованому виданні органу державної влади або органу місцевого самоврядування за місцезнаходженням суб'єкта протягом десяти днів з моменту державної реєстрації суб'єкта господарювання (внесення змін до відомостей державної реєстрації) в порядку, встановленому КМУ. В силу принципу загальновідомості будь-яка особа вважається обізнаною про внесення відомостей про суб'єкта господарювання до єдиного державного реєстру (про внесення змін до таких відомостей), що позбавляє її можливості посилатися на незнання наявних в реєстрі відомостей.

11. У ГК України вперше наводиться вичерпний перелік підстав для відмови в державній

реєстрації суб'єкта господарювання. Вмотивована письмова відмова в державній реєстрації надається заявнику в трьох випадках:

– порушення встановленого законом порядку створення суб'єкта господарювання (орган державної реєстрації здійснює первинний моніторинг законності створення такого суб'єкта);

– недостовірність документів, поданих для державної реєстрації суб'єкта господарювання;

– невідповідність вимогам чинного законодавства України документів, поданих для державної реєстрації суб'єкта господарювання.

Кодексом прямо заборонена (не допускається) відмова в державній реєстрації суб'єкта господарювання з інших мотивів та підстав.

12. Однією з гарантій захисту прав та законних інтересів усіх суб'єктів та осіб є гарантоване Конституцією України та Законом України «Про судоустрій України» [460] право на судовий захист. Відповідно до статті 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Є таке право (право на судовий захист) у зацікавленої особи у разі відмови в державній реєстрації суб'єкта господарювання – таку відмову може бути оскаржено в судовому порядку (порядок встановлено цивільно-процесуальним та господарсько-процесуальним законодавством України).

13. Державна реєстрація суб'єкта господарювання пов'язана з його легітимацією. Тому діяльність суб'єкта, що підлягає обов'язковій державній реєстрації, але не зареєстрований, визнається законом нелегітимною, такою, що здійснюється за межами правового поля України, суперечить вимогам суспільного господарського порядку та прямо забороняється нормами ГК України. Кодексом передбачено відповідальність за здійснення незареєстрованим суб'єктом господарювання господарської діяльності – всі доходи, одержані таким суб'єктом, є протизаконними, у зв'язку з чим вони стягуються до Державного бюджету України в установленому законом порядку.

14. ГК України встановлює вичерпний перелік підстав для проведення перереєстрації суб'єкта господарювання, а саме:

а) зміна форми власності, на якій засновано даний суб'єкт;

б) зміна організаційної форми господарювання;

в) зміна найменування.

У той же час у нормах Кодексу не встановлено строк, протягом якого суб'єкт, у котрого відбулися такі зміни, повинен звернутися до органів державної реєстрації для проведення перереєстрації. Сама ж перереєстрація здійснюється в порядку, аналогічному процедурі первинної державної реєстрації суб'єкта господарювання.

15. Скасування (припинення) державної реєстрації суб'єкта господарювання може проводитися з двох підстав:

а) у добровільному порядку з власної ініціативи суб'єкта – на підставі його особистої заяви;

б) у примусовому порядку на підставі рішення суду у випадках:

– визнання недійсними або такими, що суперечать законодавству, установчих документів суб'єкта;

– здійснення суб'єктом діяльності, що суперечить закону чи установчим документам;

– в інших випадках, передбачених законом.

Позов про визнання недійсними або такими, що суперечать законодавству, установчих документів може бути поданий державним органом, що згідно з чинним законодавством здійснює контроль за діяльністю суб'єктів господарювання, прокурором, органом, що здійснює державну реєстрацію, а також будь-якою особою, яка вважає порушеними свої права чи охоронювані законом інтереси у зв'язку із створенням (державною реєстрацією) відповідного суб'єкта господарювання. Підставами для визнання недійсними рішень про створення суб'єкта господарювання чи його установчих документів можуть бути, зокрема, вчинені при оформленні таких документів порушення чинного законодавства, які позбавляють їх юридичної сили; невідповідність фактичним обставинам вміщених в установчих документах відомостей щодо виду суб'єкта господарювання та форми власності, на якій він заснований. Обов'язок доведення обставин, пов'язаних із здійсненням діяльності, що суперечить закону чи установчим документам, покладається на позивача, яким може бути орган, що відповідно до чинного законодавства здійснює контроль за діяльністю суб'єкта господарювання, прокурор. Суд може приймати рішення про скасування (припинення) державної реєстрації суб'єк-

та господарювання і в інших випадках, передбачених законом, зокрема у разі визнання такого суб'єкта банкрутом на підставі спеціального закону.

Скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання позбавляє його можливості продовжувати господарювання – його господарська діяльність припиняється з цього моменту. Скасування державної реєстрації визначається ГК України як підстава для здійснення заходів щодо ліквідації суб'єкта господарювання (призначення ліквідаційної комісії, задоволення претензій кредиторів, стягнення дебіторської заборгованості, публікація повідомлення про ліквідацію суб'єкта тощо).

16. Спеціальні правила державної реєстрації окремих організаційних форм господарювання встановлюються законодавством України, зокрема, спеціальним законодавством регламентується державна реєстрація банків, страхових компаній, засобів масової інформації, об'єднань громадян, бірж, житлово-будівельних, гаражних, садових, городницьких кооперативів, вищих навчальних закладів тощо.

17. Господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до ЦК України, та інші суб'єкти, зазначені в пункті 1 частини 2 статті 55 ГК України, мають право відкривати свої відокремлені підрозділи без створення юридичної особи та наділяти їх господарською компетенцією. Утворюються такі структурні одиниці у вигляді філій, представництв, відділень або в інших формах для здійснення господарської діяльності за межами розташування юридичної особи – така потреба виникає при розширенні обсягів господарювання. Ці структурні одиниці визнаються ГК України (п. 3 ч. 2 ст. 55) як суб'єкти господарювання, що не підлягають державній реєстрації. Суб'єкт господарювання, що відкриває такі структурні одиниці, лише повідомляє орган державної реєстрації за своїм місцем знаходження про їх утворення. Таке повідомлення здійснюється шляхом внесення суб'єктом господарювання додаткової інформації про утворені структурні одиниці (назва, дата, підстави відкриття, місце знаходження) до своєї реєстраційної картки, звідки такі відомості потрапляють до єдиного державного реєстру суб'єктів господарювання. Особливості правового статусу структурних одиниць регламентуються статтею 132 ГК України.

18. Держана реєстрація суб'єктів господарювання – складна процедура, з нею пов'язані також спеціальні процедури державної реєстрації змін та доповнень до установчих документів, державної реєстрації зміни суб'єктом господарювання місцезнаходження або місця проживання, процедура видачі дубліката свідоцтва про державну реєстрацію такого суб'єкта, процедура скасування державної реєстрації. Усі особливості процедур державної реєстрації суб'єктів господарювання регламентуються спеціальним положенням про порядок державної реєстрації суб'єктів, що розробляється та затверджується Кабінетом Міністрів України відповідно до його конституційних повноважень.

У зв'язку з прийняттям 15 травня 2003 р. нового спеціального Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» № 755–IV [115], що набирає чинності з 1 липня 2004 р., суттєво змінюються: процедура державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, система реєструючих органів, вимоги до оформлення та комплектації документів, які подаються для державної реєстрації.

Стаття 59. **Припинення діяльності суб'єкта господарювання**

1. Припинення діяльності суб'єкта господарювання здійснюється шляхом його реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації – за рішенням власника (власників) чи уповноважених ним органів, за рішенням інших осіб – засновників суб'єкта господарювання чи їх правонаступників, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – за рішенням суду.

2. У разі злиття суб'єктів господарювання усі майнові права та обов'язки кожного з них переходять до суб'єкта господарювання, що утворений внаслідок злиття.

3. У разі приєднання одного або кількох суб'єктів господарювання до іншого суб'єкта господарювання до цього останнього переходять усі майнові права та обов'язки приєднаних суб'єктів господарювання.

4. У разі поділу суб'єкта господарювання усі його майнові права і обов'язки переходять за розділювальним актом (балансом) у відповідних частках до кожного з нових суб'єктів господарювання, що утворені внаслідок цього поділу. У разі виділення одного або кіль-

кох нових суб'єктів господарювання до кожного з них переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частках майнові права і обов'язки реорганізованого суб'єкта.

5. У разі перетворення одного суб'єкта господарювання в інший до новоутвореного суб'єкта господарювання переходять усі майнові права і обов'язки попереднього суб'єкта господарювання.

6. Суб'єкт господарювання ліквідується:

за ініціативою осіб, зазначених у частині першій цієї статті;

у зв'язку із закінченням строку, на який він створювався, чи у разі досягнення мети, заради якої його було створено;

у разі визнання його в установленому порядку банкрутом, крім випадків, передбачених законом;

у разі скасування його державної реєстрації у випадках, передбачених законом.

7. Скасування державної реєстрації позбавляє суб'єкта господарювання статусу юридичної особи і є підставою для вилучення його з державного реєстру. Суб'єкт господарювання вважається ліквідованим з дня внесення до державного реєстру запису про припинення його діяльності. Такий запис вноситься після затвердження ліквідаційного балансу відповідно до вимог цього Кодексу.

8. Оголошення про реорганізацію чи ліквідацію господарської організації або припинення діяльності індивідуального підприємця підлягає опублікуванню реєструючим органом у спеціальному додатку до газети «Урядовий кур'єр» та/або офіційному друкованому виданні органу державної влади або органу місцевого самоврядування за місцезнаходженням суб'єкта господарювання протягом десяти днів з дня припинення діяльності суб'єкта господарювання.

1. Незважаючи на те, що в тексті статті 59 йдеться про «припинення діяльності» суб'єкта господарювання, точніше говорити про припинення не «діяльності», а власне – самого суб'єкта господарювання як такого. У практиці можливі випадки, коли з тих чи інших причин на якийсь період суб'єкт господарювання змушений згортати, припиняти свою діяльність, не здійснювати її (перебувати в простої), але при цьому існування суб'єкта не припиняється. Він продовжує залишатися в правовому полі як існуючий суб'єкт господарювання з усіма правовими наслідками, які випливають звідси. У даній статті, однак, мається на увазі або остаточне припинення будь- якої діяльності якогось суб'єкта господарювання, або припинення його функціонування в конкретній організаційно-правовій формі з заміною на нову. У першому випадку матиме місце *ліквідація* суб'єкта господарювання, у другому – *реорганізація*. В обох випадках «припинення суб'єкта господарювання» суб'єкт, що припиняється, більше не існуватиме. У зв'язку з ліквідацією суб'єкта припиниться і його діяльність, у зв'язку ж із реорганізацією вона триватиме, але вже не в колишній (яка існувала до реорганізації), а в новій організаційно-правовій формі суб'єкта господарювання.

Припинення суб'єктів господарювання може здійснюватися в добровільному і примусовому порядку відповідно до рішення власника або уповноважених ним осіб, засновників суб'єкта господарювання або їхніх правонаступників, а у випадках, передбачених даним Кодексом, – за рішенням суду. Стосовно суб'єктів господарювання різних організаційно-правових форм «уповноваженими особами» на прийняття рішень про їх припинення будуть, наприклад, для державних підприємств – міністерства, відомства; для казенних підприємств – Кабінет Міністрів України. (До речі, для названих видів суб'єктів господарювання ці ж органи компетентні приймати рішення про їх припинення і в ролі засновників.) Для суб'єктів колективної форми власності – це загальні збори в господарських товариствах, кооперативах, колективних підприємствах. Для приватного підприємства – фізична особа як власник майна і вона ж як засновник.

Припинення суб'єктів господарювання у формі реорганізації, відповідно до закону, може здійснюватися чотирма шляхами: злиття, приєднання, розділу і перетворення.

Головна відмінність двох способів припинення суб'єктів господарювання (шляхом їх ліквідації або реорганізації) полягає в юридичних наслідках факту припинення їх існування, у наявності або відсутності правонаступництва. Якщо в результаті *ліквідації* суб'єкта господарювання суб'єктивні права й обов'язки, які належали йому до цього, перестають існувати, припиняються на майбутнє, то у зв'язку з *реорганізацією* вони, так би мовити, успадковують-

ся – настає повне (універсальне) правонаступництво. Суб'єктивні права й обов'язки суб'єктів, що припинили своє існування, стають правами й обов'язками нових чи оновлених (як у випадку з «приєднанням») утворень, що продовжують свою господарську діяльність, як правило, на зміненій за обсягом майновій базі.

2. У випадку *злиття* два або декілька суб'єктів господарювання припиняють своє існування, а всі майнові права й обов'язки кожного з них стають правами й обов'язками нового (єдиного) суб'єкта, який виник на майновій базі утворених внаслідок злиття суб'єктів. Організаційно-правова форма новоутвореного суб'єкта може відрізнятися від колишніх форм суб'єктів господарювання, які злилися.

3. При *приєднанні* також припиняють своє існування один або декілька суб'єктів господарювання з тією відмінністю від злиття, що всі їх майнові права й обов'язки стають правами й обов'язками не нового суб'єкта господарювання, а того, що раніше вже існував і який продовжує функціонувати в колишній організаційно-правовій формі як правонаступник суб'єктів, утворених внаслідок приєднання. При цьому майнова база правонаступників як при злитті, так і при приєднанні суб'єктів господарювання змінюється на розмір активів і пасивів правопопередників. Активи і пасиви суб'єктів господарювання, які припинили своє існування в процесі реорганізації, переходять до правонаступників за передаточним балансом у порядку саме *універсального* правонаступництва. Законодавчо такий порядок підтверджується викладеними в статті вказівками на те, що будь-які форми реорганізації суб'єктів господарювання (пов'язані з їх припиненням: злиття, приєднання, поділ, перетворення) супроводжуються переходом *усіх* майнових прав і обов'язків. Звідси випливає, що правонаступник суб'єктів господарювання, які утворені внаслідок злиття або приєднання, вправі стягувати з усіх їх дебіторів заборгованість, вимагати виконання від контрагентів цих суб'єктів зобов'язань за договорами або іншими угодами. З іншого боку, той же правонаступник зобов'язаний цілком виконати всі зобов'язання за угодами, укладеними правопопередниками, розплатитися у повному обсязі за їх боргами з третіми особами, незалежно від того, чи досить для цього майна, що перейшло до нього, чи воно не покриває усіх вимог кредиторів.

Чинне законодавство не регламентує порядку проведення реорганізації суб'єктів господарювання шляхом злиття і приєднання. Лише для акціонерних товариств в Україні Положенням про порядок реєстрації випуску акцій та інформації про їх емісію під час реорганізації товариств від 30 грудня 1998 р. [208] визначено порядок їх злиття і поділу. З урахуванням конкретних особливостей він може використовуватися (застосовуватися за аналогією) у випадках реорганізації шляхом злиття або приєднання суб'єктів господарювання інших організаційно-правових форм. У той же час злиття, як і приєднання суб'єктів господарювання, є окремими випадками економічної концентрації, оскільки в результаті цього можуть збільшитися капітал, фінансова міць підприємства, можливе укрупнення суб'єкта підприємництва. У ринковій економіці «приєднання» може розцінюватися як одна з форм «поглинення конкурента». Тим самим не виключається вплив на монополізацію ринків конкретних товарів і послуг, територій, обмеження конкуренції. Тому однією з умов здійснення злиття і приєднання суб'єктів господарювання є згода органів Антимонопольного комітету України (п. 3 ст. 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» [58]).

4. *Поділ* означає припинення одного суб'єкта господарювання й утворення на його майновій базі двох чи декількох нових суб'єктів з передачею кожному з них за роздільним актом (балансом) у відповідних частинах усіх майнових прав і обов'язків суб'єкта, що реорганізується.

Незважаючи на те, що в нормі, яка коментується, буквально йдеться про перехід прав і обов'язків поділеного суб'єкта до нових суб'єктів господарювання лише «у відповідних частинах», не слід думати, що тут передбачається обмежене, а не універсальне правонаступництво. Діє загальний принцип реорганізації: кожний новоутворений в результаті поділу суб'єкт господарювання несе відповідальність за виконання зобов'язань, що перейшли до нього, у повному обсязі, а не в межах тієї частини активів, що перейшли до нього разом з частиною зобов'язань.

Обсяг прав і обов'язків кожного з новоутворених у результаті поділу суб'єктів господарювання фіксується в роздільному акті (балансі). При цьому зовсім не обов'язково перехід обов'язків має відбуватися пропорційно переданому майну. Співвідношення переданих ак-

тивів і пасивів законодавством не регламентується. Доцільність такого співвідношення визначається власником майна або іншою особою, уповноваженою до затвердження роздільного акта (балансу).

У роздільному балансі визначається, які структурні підрозділи суб'єкта господарювання передаються кожному з новоутворених. У ньому також перелічуються всі договори, зобов'язання, позики і кредити банків із зазначенням, за ким закріплюється їх виконання, у якому обсязі переходять права й обов'язки за угодами, відповідальність за виконання виробничих та інших завдань.

Моментом переходу прав і обов'язків до суб'єктів господарювання – правонаступників у результаті реорганізації вважається дата підписання передаточного чи роздільного балансу, якщо інше не визначено законом або рішенням про реорганізацію.

Реорганізація шляхом поділу може бути як добровільною, так і примусовою. Зловживання суб'єктом господарювання монопольним становищем на ринку надає право антимонопольному органу звернутися до суду з вимогою щодо його примусового поділу (ст. 53 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [282]).

Чинні в Україні законодавчі акти не регламентують послідовність дій при поділі суб'єктів господарювання. У даний час порядок поділу встановлено підзаконними нормативними актами лише для деяких видів суб'єктів: для державних підприємств і для підприємств, об'єднань, господарських товариств, у статутному фонді яких частка держави складає 75 і більше відсотків (Положення про порядок поділу підприємств і об'єднань та відокремлення від них структурних підрозділів і одиниць від 20 квітня 1994 р. [202]); для акціонерних товариств – згадуваним вище Положенням про порядок реєстрації випуску акцій та інформації про їх емісію під час реорганізації товариств [208].

У частині 4 статті, що коментується, поряд з поділом, називається і така форма реорганізації, як «*виділення* одного або кількох нових суб'єктів господарювання». Однак у результаті такого виділення п р и п и н е н н я суб'єкта господарювання не відбувається. Реорганізований суб'єкт господарювання продовжує свою діяльність нарівні з новими, що виділилися з нього. З цієї причини названа норма не відповідає змісту статті 59, присвяченої припиненню діяльності суб'єкта господарювання, і тому підлягає виключенню.

5. *Перетворення* одного суб'єкта господарювання в інший означає зміну форми власності на майно і/або організаційно-правову форму суб'єкта, що продовжує функціонувати з колишнім обсягом майнових прав, обов'язків і зобов'язань.

6. *Ліквідація* означає такий спосіб припинення суб'єкта господарювання, при якому на майбутнє неможливі будь-яка його діяльність та існування і який пов'язаний з ліквідацією його справ і майна, відсутністю правонаступника.

Ініціатори і підстави для добровільної та примусової ліквідації суб'єкта господарювання наводяться у частині 6 коментованої статті. Додаткових пояснень, мабуть, потребує лише остання підстава, що передбачає «скасування його [суб'єкта господарювання.– *Авт.*] державної реєстрації у випадках, передбачених законом». Законодавство України відносить до таких випадків, зокрема, рішення суду (господарського суду) про скасування державної реєстрації або про визнання недійсними його установчих документів. Крім того, здійснення організацією діяльності, що суперечить установчим документам, відповідно до чинного законодавства України є підставою для скасування державної реєстрації. У свою чергу, таке скасування припиняє підприємницьку діяльність і є підставою для здійснення заходів для ліквідації колективного суб'єкта господарювання і виключення його з ЄДРПОУ.

Організація ліквідується також при невиконанні рішення про тимчасову заборону (призупинення), обмеження або припинення діяльності (наприклад, у разі порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища). При цьому ліквідація здійснюється після скасування в судовому порядку державної реєстрації суб'єкта підприємництва за позовом державного органу, який прийняв рішення про призупинення, обмеження, припинення діяльності суб'єкта. Комерційна організація може бути ліквідована, крім випадків, викладених вище, також за рішенням господарського суду в разі визнання її банкрутом і відсутності – після задоволення вимог кредиторів – майна, необхідного для її функціонування відповідно до чинного законодавства. За рішенням суду організація ліквідується й у разі систематичного здійснення діяльності, що суперечить цілям, визначеним її установчими доку-

ментами, забороненої законодавством чи без належного дозволу (ліцензії), а також у зв'язку з кількаразовим грубим порушенням законодавчих приписів.

7. Після скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання він втрачає статус юридичної особи і надалі не може брати участь у відносинах товарно-грошового обігу, бути позивачем або відповідачем у суді. Однак ліквідованим (таким, що перестав існувати) такий суб'єкт вважається з дня внесення до державного реєстру суб'єктів господарювання запису про припинення його діяльності. Такий запис вноситься до реєстру після затвердження ліквідаційного балансу власником або органом, який призначив ліквідаційну комісію.

8. До офіційних друкованих органів державної влади, в яких підлягає опублікуванню оголошення про реорганізацію чи ліквідацію господарської організації або припинення діяльності індивідуального підприємця, крім названої у частині 8 коментованої статті газети «Урядовий кур'єр», належить газета Верховної Ради України «Голос України». У органів місцевого самоврядування за місцем перебування суб'єкта господарювання для цих цілей служать друковані видання відповідної обласної ради.

Стаття 60. **Загальний порядок ліквідації суб'єкта господарювання**

1. Ліквідація суб'єкта господарювання здійснюється ліквідаційною комісією, яка утворюється власником (власниками) майна суб'єкта господарювання чи його (їх) представниками (органами), або іншим органом, визначеним законом, якщо інший порядок її утворення не передбачений цим Кодексом. Ліквідацію суб'єкта господарювання може бути також покладено на орган управління суб'єкта, що ліквідується.

2. Орган (особа), який прийняв рішення про ліквідацію суб'єкта господарювання, встановлює порядок та визначає строки проведення ліквідації, а також строк для заяви претензій кредиторами, що не може бути меншим, ніж два місяці з дня оголошення про ліквідацію.

3. Ліквідаційна комісія або інший орган, який проводить ліквідацію суб'єкта господарювання, вміщує в друкованих органах, зазначених у частині десятій статті 58 цього Кодексу, повідомлення про його ліквідацію та про порядок і строки заяви кредиторами претензій, а явних (відомих) кредиторів повідомляє персонально у письмовій формі у встановлені цим Кодексом чи спеціальним законом строки.

4. Одночасно ліквідаційна комісія вживає необхідних заходів щодо стягнення дебіторської заборгованості суб'єкта господарювання, який ліквідується, та виявлення вимог кредиторів, з письмовим повідомленням кожного з них про ліквідацію суб'єкта господарювання.

5. Ліквідаційна комісія оцінює наявне майно суб'єкта господарювання, який ліквідується, і розраховується з кредиторами, складає ліквідаційний баланс та подає його власнику або органу, який призначив ліквідаційну комісію. Достовірність та повнота ліквідаційного балансу повинні бути перевірені у встановленому законодавством порядку.

1. Викладений у статті, що коментується, загальний порядок ліквідації (незважаючи на те, що в назві статті буквально сказано «суб'єкта господарювання», усе-таки застосовний не до всіх видів суб'єктів господарювання) зорієнтований на господарські організації – юридичні особи і не відноситься до ліквідації таких видів суб'єктів, як індивідуальні підприємці (фізичні особи) і структурні підрозділи юридичних осіб (у т. ч. філії, представництва).

Спеціальним органом, який проводить ліквідацію, є ліквідаційна комісія, що має особливий статус і тільки їй властиві повноваження. З моменту призначення ліквідаційної комісії до неї переходять усі повноваження по управлінню справами суб'єкта господарювання. Вона утворюється засновниками суб'єкта господарювання, його представниками або правонаступниками (як передбачено статутом), а у разі банкрутства – господарським судом. В останньому випадку процес ліквідації здійснюється не за загальним порядком, а за так званою ліквідаційною процедурою, передбаченою розділом III (ст. 22–34) Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у редакції від 30 червня 1999 р. [71]

Згаданим Законом введено додаткову регламентацію вимог до ліквідаційної комісії, що створюється господарським судом у разі визнання суб'єкта підприємництва банкрутом і відкриття

ліквідаційної процедури. Відповідно до статей 24 і 25 названого Закону ліквідатор повинен призначатися за спеціальною процедурою, яка передбачена для призначення керуючого санацією. Господарський суд вправі призначити ліквідатором особу, яка здійснювала повноваження розпорядника майна або/і керуючого санацією. В обов'язковому порядку до складу ліквідаційної комісії мають бути включені представники кредиторів, фінансових органів (при ліквідації державного підприємства або підприємства, у статутному фонді якого державна частка становить понад 25 %, – і представник державного органу з питань банкрутства), а за необхідності – також представники державного органу у справах нагляду за страховою діяльністю, Антимонопольного комітету України, органу місцевого самоврядування.

2. Власник, суд, господарський суд або орган, уповноважений створювати підприємство, який прийняв рішення про його ліквідацію, визначає порядок і строк її проведення, а також строк для заяви претензій кредиторів до підприємства, що ліквідується, який не може бути менше двох місяців з моменту оголошення про ліквідацію.

3. Інформація про початок ліквідації суб'єкта господарювання, порядок і строки заяви кредиторами претензій до нього публікується ліквідаційною комісією (ліквідатором) в офіційних друкованих органах (див. коментар до ч. 8 ст. 59 цього Кодексу).

4. Законом не визначаються «необхідні» способи виявлення і стягнення дебіторської заборгованості ліквідованого суб'єкта господарювання і вимог кредиторів до нього. Тому ліквідаційна комісія повинна застосовувати для цього всілякі розумні способи і методи, що забезпечують реальний результат пошуку і виявлення кредиторів і боржників.

5. Ліквідаційна комісія після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторам складає проміжний ліквідаційний баланс, що містить відомості про склад майна ліквідованого суб'єкта господарювання, перелік пред'явлених кредиторами вимог, а також результати їх розгляду.

Проміжний ліквідаційний баланс затверджується учасниками суб'єкта господарювання або органом, який прийняв рішення про ліквідацію суб'єкта господарювання.

Після завершення розрахунків з кредиторами ліквідаційна комісія складає ліквідаційний баланс, що затверджується учасниками суб'єкта господарювання або органом, який прийняв рішення про ліквідацію суб'єкта господарювання.

Щодо достовірності та повноти ліквідаційного балансу, які «повинні бути перевірені у встановленому законом порядку», слід зазначити, що на сьогоднішній день такий порядок визначений лише для господарських товариств. Згідно із статтею 20 Закону України «Про господарські товариства» [90] достовірність і повнота ліквідаційного балансу мають бути підтверджені аудитором (аудиторською фірмою), за винятком товариств з річним господарським оборотом, меншим ніж двісті п'ятдесят неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Стаття 61. **Порядок розрахунків з кредиторами у разі ліквідації суб'єкта господарювання**

1. Претензії кредиторів до суб'єкта господарювання, що ліквідується, задовольняються з майна цього суб'єкта, якщо інше не передбачено цим Кодексом та іншими законами.

2. Черговість та порядок задоволення вимог кредиторів визначаються відповідно до закону.

3. Претензії, що не задоволені через відсутність майна суб'єкта господарювання, претензії, які не визнані ліквідаційною комісією, якщо їх заявники у місячний строк після одержання повідомлення про повне або часткове відхилення претензії не звернуться до суду з відповідним позовом, а також претензії, у задоволенні яких за рішенням суду кредиторові відмовлено, вважаються погашеними.

4. Майно, що залишилося після задоволення претензій кредиторів, використовується за вказівкою власника.

1. Частина перша статті 61 ГК України встановлює загальне правило, відповідно до якого претензії кредиторів до суб'єкта господарювання, що ліквідується, задовольняються з майна цього суб'єкта. Ця норма кореспондує з положеннями статті 55 ГК, згідно з якою суб'єкт господарювання наділяється відокремленим майном і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, за винятком випадків, зазначених у законодавстві. Особливості правового статусу деяких суб'єктів господарювання обумовлюють можливість задо-

волення претензій кредиторів за рахунок майна не тільки цих суб'єктів, а й їх засновників. Наприклад, відповідно до статті 124 ГК у разі недостатності у повного товариства майна для задоволення вимог кредиторів у повному обсязі його учасники солідарно відповідають за зобов'язаннями товариства усім своїм майном, на яке може бути звернено стягнення. Це правило поширюється і на повних учасників командитного товариства (ст. 135 ГК). Через недостатність майна товариства з додатковою відповідальністю його засновники несуть субсидіарну відповідальність перед кредиторами своїм майном у розмірі, що встановлюється статутом товариства (ст. 151 ГК).

До майна суб'єктів господарювання, за рахунок якого здійснюється задоволення вимог кредиторів, відносяться речі, предмети матеріального світу, щодо яких можуть виникнути цивільні права та обов'язки, сукупність речей, грошові кошти, а також майнові права та обов'язки. Як правило, спочатку для задоволення претензій кредиторів використовуються наявні у суб'єкта господарювання грошові кошти. У разі недостатності грошових коштів для задоволення вимог кредиторів ліквідаційна комісія здійснює продаж майна. Отримані від продажу майна кошти спрямовуються на погашення боргів.

2. Порядок задоволення вимог кредиторів визначається залежно від того, у який спосіб здійснюється ліквідація суб'єкта господарювання. Якщо майна юридичної особи недостатньо для задоволення вимог кредиторів, то ліквідація здійснюється в порядку, встановленому Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [71]. Ним же встановлено й черговість задоволення кредиторських вимог. В інших випадках порядок задоволення вимог кредиторів визначається ліквідаційною комісією з урахуванням вимог закону.

Якщо процедуру банкрутства не було порушено, то ліквідаційна комісія після спливу строку для пред'явлення вимог кредиторів складає проміжний ліквідаційний баланс, який містить відомості про склад майна суб'єкта господарювання, що ліквідується, перелік пред'явлених кредиторами вимог та результати їх розгляду. Виплати грошових сум кредиторами проводяться з дотриманням черговості, встановленої статтею 112 ЦК відповідно до проміжного балансу, починаючи з дня його затвердження, за винятком кредиторів четвертої черги, виплати яким провадяться зі спливом місяця з дня затвердження проміжного балансу. Слід наголосити, що у разі відмови ліквідаційної комісії задовольнити вимоги кредитора або у разі ухилення від їх розгляду кредитор має право звернутися до суду з відповідним позовом протягом одного місяця з дня отримання повідомлення про повну або часткову відмову у визнанні його вимог.

3. Під час ліквідації суб'єкта господарювання ліквідаційна комісія задовольняє претензії кредиторів з дотриманням такої черговості:

1) у першу чергу задовольняються вимоги щодо відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншими ушкодженнями здоров'я або смертю, та вимоги кредиторів, забезпечені заставою та іншим способом;

2) у другу чергу задовольняються вимоги працівників, пов'язані з трудовими відносинами, вимоги автора про плату за використання його інтелектуальної творчої діяльності;

3) у третю чергу задовольняються вимоги щодо податків, зборів (обов'язкових платежів);

4) у четверту чергу – всі інші вимоги.

Вимоги однієї черги задовольняються пропорційно сумі вимог, що належать кожному кредитору цієї черги.

Якщо кредитор не скористався наданим законом правом оскаржити повну або часткову відмову ліквідаційної комісії у визнанні його претензій або якщо такий позов був залишений судом без задоволення, вимоги кредитора вважаються погашеними. Те саме стосується й претензій кредиторів, що залишилися не задоволеними внаслідок недостатності майна суб'єкта господарювання.

4. Після завершення розрахунків з кредиторами складається ліквідаційний баланс, який затверджується учасниками суб'єкта господарювання або органом, що призначив ліквідаційну комісію.

Майно, що залишилося після задоволення претензій кредиторів, використовується за вказівкою власника або розподіляється між учасниками суб'єкта господарювання відповідно до установчих документів.

Глава 7
ПІДПРИЄМСТВО

Стаття 62. Підприємство як організаційна форма господарювання

1. Підприємство – самостійний суб'єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому цим Кодексом та іншими законами.

2. Підприємства можуть створюватись як для здійснення підприємництва, так і для некомерційної господарської діяльності.

3. Підприємство, якщо законом не встановлено інше, діє на основі статуту.

4. Підприємство є юридичною особою, має відокремлене майно, самостійний баланс, рахунки в установах банків, печатку із своїм найменуванням та ідентифікаційним кодом.

5. Підприємство не має у своєму складі інших юридичних осіб.

1. *Підприємство* є різновидом господарської організації і являє собою самостійний суб'єкт господарювання, створений і зареєстрований у встановленому законом порядку для систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності з метою задоволення суспільних і особистих потреб громадян.

Підприємство є однією з найбільш поширених і численних сучасних організаційно-правових форм здійснення господарської діяльності в нашій економіці. Воно, поряд з господарськими товариствами, кооперативами, належить до основної, первинної ланки системи господарювання. Саме ці суб'єкти господарювання забезпечують основний обсяг виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг. Підприємства є тими ланками народного господарства, в яких продуктивні сили знаходять пряме і безпосереднє зчленування із засобами виробництва з метою продуктивної експлуатації останніх і випуску готової продукції. Участь підприємства в процесі господарювання немислимо без нерозривного зчленування людського субстрату (трудового колективу) і цілісного майнового комплексу, який становить лише майнову базу функціонування підприємства. Функціонування підприємства в процесах господарювання регламентовано законодавством, підприємства є адресатом нормативних та індивідуально-правових розпоряджень як об'єкти *соціального* управління, які здатні до суб'єктивного (вольового) сприйняття управлінського впливу.

Об'єкти соціального управління не слід плутати з об'єктами права. Помилковою є новела, що з'явилася в українському законодавстві після прийняття Цивільного кодексу України, у статті 191 якого підприємство ототожнюється з єдиним майновим комплексом, що використовується для здійснення підприємницької діяльності і здатен бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди й інших угод.

Підприємство створюється за рішенням власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу. Приватне підприємство, наприклад, може бути створено одним чи декількома фізичними особами – приватними власниками. Компетентними органами для створення державних і комунальних підприємств є, відповідно, органи державної влади (як правило, міністерства і відомства) і органи місцевого самоврядування. Немає перешкод для створення підприємств колективними власниками – юридичними особами: господарськими товариствами, кооперативами, громадськими і релігійними організаціями.

2. До прийняття ГК українським законодавством підприємства розглядалися лише як суб'єкти підприємницької діяльності, створені з метою одержання прибутку (доходу). Поряд з цим, тепер підприємства можуть створюватися для здійснення і некомерційної господарської діяльності.

3. Підприємства, за загальним правилом, діють на підставі свого статуту, що є основним документом, який констатує існування підприємства. У ньому вказуються засновники, закріплюється форма майнової відособленості й форма власності підприємства; мета діяльності підприємства і його задачі; організаційна структура й органи управління; обсяг і межі

майнової відповідальності за боргами підприємства; порядок ліквідації і реорганізації підприємства та інші важливі для його функціонування аспекти діяльності.

Статут казенного підприємства розробляється на основі Типового статуту, затвердженого Кабінетом Міністрів України [466]. Такі господарські організації, як повні і командитні господарські товариства, які є юридичними особами, згідно із статтею 82 цього Кодексу, статуту не мають.

4. Підприємство є юридичною особою (загальні положення про юридичних осіб містяться у главі 7 ЦК України), що дозволяє йому бути самостійним (від власного імені) учасником відносин товарно-грошового обігу при здійсненні господарської діяльності, а також позивачем і відповідачем у суді. Наявність у підприємства статусу юридичної особи означає й те, що за своїми боргами і зобов'язаннями воно, за загальним правилом (якщо інше окремо не обумовлене в законі або статуті), несе самостійну майнову відповідальність, тобто лише воно само, і ніхто інший, за його боргами не відповідає.

Оскільки підприємства відносяться до такого виду суб'єктів господарювання, як господарські організації (які володіють статусом юридичної особи), то майно може відокремлюватися за ними (згідно з ч. 4 ст. 55 цього Кодексу) на праві власності, праві господарського відання або оперативного управління.

5. Незалежно від особливостей внутрішньої структури того чи іншого підприємства жодне з них не може мати у своєму складі юридичних осіб. У тих випадках, коли одне підприємство за рахунок свого майна створює (засновує) нове (дочірнє) підприємство з правами юридичної особи, це останнє підприємство до складу першого не включається. Воно може перебувати в економічній залежності, у підпорядкуванні в першого, але в організаційно-правовому відношенні залишається, проте, юридично самостійним, окремим суб'єктом господарювання (див. коментар до ст. 126 цього Кодексу).

Стаття 63. **Види та організаційні форми підприємств**

1. Залежно від форм власності, передбачених законом, в Україні можуть діяти підприємства таких видів:

приватне підприємство, що діє на основі приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи);

підприємство, що діє на основі колективної власності (підприємство колективної власності);

комунальне підприємство, що діє на основі комунальної власності територіальної громади;

державне підприємство, що діє на основі державної власності;

підприємство, засноване на змішаній формі власності (на базі об'єднання майна різних форм власності).

В Україні можуть діяти також інші види підприємств, передбачені законом.

2. У разі якщо в статутному фонді підприємства іноземна інвестиція становить не менш як десять відсотків, воно визнається підприємством з іноземними інвестиціями. Підприємство, в статутному фонді якого іноземна інвестиція становить сто відсотків, вважається іноземним підприємством.

3. Залежно від способу утворення (заснування) та формування статутного фонду в Україні діють підприємства унітарні та корпоративні.

4. Унітарне підприємство створюється одним засновником, який виділяє необхідне для того майно, формує відповідно до закону статутний фонд, не поділений на частки (паї), затверджує статут, розподіляє доходи, безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формує його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства. Унітарними є підприємства державні, комунальні, підприємства, засновані на власності об'єднання громадян, релігійної організації або на приватній власності засновника.

5. Корпоративне підприємство утворюється, як правило, двома або більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діє на основі об'єднання майна та/або підприємницької чи трудової діяльності засновників (учасників), їх спільного управління справами, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків підприємства. Кор-

поративними є кооперативні підприємства, підприємства, що створюються у формі господарського товариства, а також інші підприємства, в тому числі засновані на приватній власності двох або більше осіб.

6. Особливості правового статусу унітарних і корпоративних підприємств встановлюються цим Кодексом, іншими законодавчими актами.

7. Підприємства залежно від кількості працюючих та обсягу валового доходу від реалізації продукції за рік можуть бути віднесені до малих підприємств, середніх або великих підприємств.

Малими (незалежно від форми власності) визнаються підприємства, в яких середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік не перевищує п'ятдесяти осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за цей період не перевищує суми, еквівалентної п'ятистам тисячам євро за середньорічним курсом Національного банку України щодо гривні.

Великими підприємствами визнаються підприємства, в яких середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік перевищує тисячу осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за рік перевищує суму, еквівалентну п'яти мільйонам євро за середньорічним курсом Національного банку України щодо гривні.

Усі інші підприємства визнаються середніми.

8. У випадках існування залежності від іншого підприємства, передбачених статтею 126 цього Кодексу, підприємство визнається дочірнім.

9. Для підприємств певного виду та організаційних форм законами можуть встановлюватися особливості господарювання.

1. Поняття *видів підприємств* та їх *організаційно-правових форм* даний кодекс ототожнює, хоча, на наш погляд, такий підхід не є беззаперечним. Однак у практичному плані, залежно від форм власності, можна погодитися з легальним закріпленням поділу підприємств на види, запропоновані в цій статті:

1) ***приватне підприємство*** – те, яке засноване окремою фізичною особою на її власному майні. У первісній редакції статті 2 Закону України «Про підприємства в Україні» [382] розрізнялися підприємства «індивідуальні» – без права наймання робочої сили (діяльність могла здійснюватися винятково на застосуванні праці засновника) і «приватні» – з правом наймання робочої сили. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про підприємства в Україні» [81] поняттям «приватного» підприємства було поглинене поняття «індивідуального». Використовує найману робочу силу підприємство, засноване на власності фізичної особи, чи не використовує – воно є «приватним».

З прийняттям Господарського кодексу України приватним підприємством стає і таке, котре діє на основі приватної власності не тільки «окремого громадянина», як було раніш, а й «приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи)». У разі буквального тлумачення пункту, що цитується, у чинній нині редакції не можна не задатися запитанням: як у такому випадку провести розмежування між приватним підприємством і колективним, виявити їхні відмінні риси? Зазначена новація не є вдалою. Більш логічним слід вважати колишній законодавчий підхід, при якому до приватних підприємств відносилися лише ті, котрі ґрунтуються на майні одного громадянина (фізичної особи).

Що стосується вказівки частини 1 статті, що коментується, про те, що «приватне підприємство» може бути утворено і на приватній власності «суб'єкта господарювання (юридичної особи)», мабуть, слід розуміти передбачену законом можливість утворення дочірнього підприємства, створюваного приватним підприємством, коли в статутному фонді дочірнього підприємства майно закріплюється на обмеженому речовому праві;

2) ***підприємство колективної власності*** – це цілісний майновий комплекс, який у процесі приватизації державної власності викуплений трудовим колективом державного підприємства в установленому законом порядку і згодом не був перетворений у господарське товариство.

Одним з різновидів колективних підприємств, не зв'язаних з приватизацією державного майна, є колективні сільськогосподарські підприємства, що у свій час були перетворені з радянських колгоспів і продовжують функціонувати як КСП дотепер (див. Закон України

«Про колективне сільськогосподарське підприємство» [304]). Власниками майна колективних підприємств є вони самі як юридичні особи. Члени колективних підприємств зберегли стосовно них зобов'язальні права вимоги – корпоративні права, передбачені Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств» (у редакції від 22 травня 1997 р. [345]);

3) ***комунальне підприємство*** – те, яке не належить до державних підприємств. Воно утворюється на основі комунальної власності територіальної громади відповідних адміністративно-територіальних утворень: міста, району, селища, села тощо, тобто таких утворень, у яких створені органи місцевого самоврядування;

4) ***державне підприємство*** – те, яке засноване на майні загальнодержавної форми права власності, що не відноситься до права комунальної власності. У їх числі й ***казенні підприємства***, створення яких спочатку було передбачено Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про підприємства в Україні» [382]. Відмінні риси створення, ліквідації, реорганізації казенного підприємства регламентуються розділом VIII названого Закону (ст. 37–39). Відповідно до нього в казенне підприємство за рішенням Кабінету Міністрів України може бути перетворене державне підприємство, що згідно з законодавством України не підлягає приватизації (див. коментар до ст. 76, 77 цього Кодексу);

5) на основі ***змішаної форми власності*** можуть створюватися такі підприємства, до статутного фонду яких вноситься майно, наприклад, приватних, колективних, комунальних, державних власників. Найбільш яскравим прикладом подібного підприємства є «орендне підприємство» (більш докладно див. коментар до ст. 115 даного Кодексу);

Щодо підприємств ***інших видів***, передбачених Кодексом, які можуть діяти в Україні (очевидно, маються на увазі ті, які не названі у статті, що коментується), то під ними можна розуміти, зокрема, «спільні», «іноземні», «орендні», «малі» та інші.

2. Розходження найменувань підприємств, виходячи з розміру вкладів до статутного фонду, зрозумілі. Якщо статутний фонд цілком складається з іноземних інвестицій, то це – ***іноземне підприємство***, якщо ж у статутному фонді підприємства іноземних інвестицій не менше 10 відсотків – воно є ***підприємством з іноземними інвестиціями.***

3. Розходження в характеристиці ***унітарних*** і ***корпоративних*** підприємств визначаються двома моментами: а) способом створення підприємства і б) способом формування статутного фонду підприємства (див. коментар до наступних пунктів).

Головна відмінність поняття «унітарне підприємство» від поняття «корпоративне підприємство» криється в кількості їх засновників.

4. ***Унітарне підприємство*** створюється одним засновником будь-якої форми власності. При створенні унітарного підприємства засновник виділяє з власного майна якусь його частину і закріплює його в статутному фонді створюваного підприємства на праві господарського відання або на праві оперативного управління. Статутний фонд унітарного підприємства являє собою щось ціле, яке не поділяється на якісь частини (паї), оскільки засновник у нього один. Залишаючись власником переданого унітарному підприємству майна, засновник затверджує статут підприємства, визначаючи при цьому мету і задачі діяльності підприємства, призначає керівника, формує трудовий колектив на засадах трудового договору, розподіляє доходи, вирішує питання реорганізації і ліквідації підприємства.

Унітарними є державні (див. коментар до ст. 73), комунальні (див. коментар до ст. 78) підприємства, засновані на власності об'єднання громадян, релігійної організації чи на приватній власності одного громадянина.

Унітарні підприємства створюються в розпорядчому порядку – за розпорядженням власника майна.

5. ***Корпоративне підприємство***, на відміну від унітарного, створюється не одним, а двома чи декількома засновниками за їх спільним рішенням (договором). У зв'язку з цим діє воно на базі об'єднаного ними майна, а також/чи на об'єднаній підприємницькій чи трудовій діяльності засновників, їхнього загального управління справами. Легальною основою загальної участі в управлінні справами корпоративного підприємства є так звані корпоративні права. Вони реалізуються через участь в органах управління корпоративного підприємства, ними (засновниками) створеного, та через розподіл доходів і ризиків підприємства.

Корпоративними, виходячи з цього визначення, є кооперативні підприємства, господар-

ські товариства, інші підприємства. До них відносяться також підприємства, засновані на приватній власності двох або більше громадян.

6. Особливості правового статусу унітарних і корпоративних підприємств передбачені окремими статтями даного Кодексу (див. ст. 73, 76, 77, 78; 79–93; 113–117), іншими законами, що ще мають бути прийняті.

7. Усі підприємства в Україні, незалежно від форми власності, поділяються на три категорії: ***малі***, ***середні*** і ***великі***. Для такої класифікації використовується сукупність двох критеріїв: кількість працюючих і обсяг валового доходу підприємства від реалізації продукції за рік.

7.1. Для ***малих підприємств*** середньооблікова чисельність працюючих за звітний фінансовий рік не повинна перевищувати п'ятдесяти чоловік, а обсяг валового доходу від реалізації продукції за цей період – суму, еквівалентну 500 тисячам ЄВРО, за середньорічним курсом НБУ відносно гривні.

7.2. ***Великими підприємствами*** вважаються ті, в яких середньооблікова чисельність працівників за звітний (фінансовий) рік перевищила тисячу осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за рік – суму, еквівалентну 5 млн. ЄВРО за середньорічним курсом НБУ до гривні.

7.3. За принципом виключення всі підприємства, що не потрапляють до категорій «малих» і «великих», є ***«середніми»***.

7.4. Тут слід підкреслити, що малі, середні і великі підприємства не утворюють якихось особливих видів з погляду організаційно-правових форм господарювання. Тому безпідставною є вимога посадових осіб реєструючих органів, що нерідко пред'являється в їх практиці, вказувати в статуті підприємства, яке реєструється (у його фірмовому найменуванні), що воно «мале». У момент реєстрації воно ще ніяке, тим чи іншим підприємство стане в процесі функціонування, залежно від того, в які класифікаційні критерії буде вписуватися.

Практичне значення поділу підприємств на вищевказані категорії полягає, зокрема, в тому, що законодавством можуть встановлюватися заходи державної підтримки, надання пільг малим підприємствам, інша нормативна диференціація, у тому числі з антимонопольних питань, стосовно великих підприємств.

8. Не є, з погляду організаційно-правових форм, якимось особливим видом і ***дочірнє*** підприємство, що перебуває у відносинах економічної чи організаційної залежності від «материнського» підприємства (див. коментар до ст. 126 даного Кодексу).

9. Для підприємств визначених видів і організаційно-правових форм законами можуть встановлюватися певні особливості господарювання. Цим Кодексом, зокрема, встановлені особливості для таких підприємств, як державні комерційні підприємства (ст. 75), казенні підприємства (ст. 77), комунальні унітарні підприємства (ст. 78), підприємства колективної власності (гл. 10), приватні, іноземні (гл. 11) та інші підприємства.

Стаття 64. **Організаційна структура підприємства**

1. Підприємство може складатися з виробничих структурних підрозділів (виробництв, цехів, відділень, дільниць, бригад, бюро, лабораторій тощо), а також функціональних структурних підрозділів апарату управління (управлінь, відділів, бюро, служб тощо).

2. Функції, права та обов'язки структурних підрозділів підприємства визначаються положеннями про них, які затверджуються в порядку, визначеному статутом підприємства або іншими установчими документами.

3. Підприємство самостійно визначає свою організаційну структуру, встановлює чисельність працівників і штатний розпис.

4. Підприємство має право створювати філії, представництва, відділення та інші відокремлені підрозділи, погоджуючи питання про розміщення таких підрозділів підприємства з відповідними органами місцевого самоврядування в установленому законодавством порядку. Такі відокремлені підрозділи не мають статусу юридичної особи і діють на основі положення про них, затвердженого підприємством. Вони можуть відкривати рахунки в установах банків відповідно до закону.

5. Діяльність розташованих на території України відокремлених підрозділів підприємств, що знаходяться за її межами, регулюється цим Кодексом та іншими законами.

1. Коментована стаття має на увазі внутрішню структурну організацію підприємства, його побудову чи склад підрозділів (ланок), більшою чи меншою мірою відособлених усередині даного підприємства, що в загальній сукупності виробничих підрозділів (цехів, відділень, бригад, бюро, лабораторій тощо) і функціональних структурних підрозділів апарата управління (управлінь, відділів, служб тощо) утворюють організаційну єдність підприємства як цілісного суб'єкта господарювання, очолюваного єдиним органом управління.

Організаційна структура підприємства визначається насамперед цілями і задачами діяльності, його виробничими функціями і залежить від багатьох умов: типу виробництва, характеру продукції, що випускається, або робіт, які виконуються, масштабу підприємства, організації виробничих процесів, їх особливостей тощо.

Структура виробничих підрозділів підприємства залежить головним чином від характеру кінцевої продукції і виробничої технології. Виробничий підрозділ виконує свій визначений закінчений виробничий цикл або його частину. Від цього, у свою чергу, залежить, які підрозділи мають бути в ньому утворені. На структуру цеху впливає також наявність або відсутність у ньому допоміжних служб (ремонтних, транспортних та ін.), а також складність його виробничих і управлінських функцій.

Апарат управління підприємством формується за функціональним принципом, тобто створюються ланки, які здійснюють окремі спеціалізовані функції, що забезпечують виробництво, такі як конструювання виробів, розробка технології виробництва, фінансова діяльність, бухгалтерський облік, маркетинг тощо.

2. Структурним підрозділом підприємства є така його ланка, яка має відособлені, чітко визначені функції у виробничому процесі, відмінні від функцій інших ланок, і в силу цього входить у ціле як організаційно відособлена від інших підрозділів частина підприємства. Внутрішньогосподарський статус структурних підрозділів підприємства, їх функції, права й обов'язки визначаються локальними нормативно-правовими актами підприємства – положеннями про них, що зазвичай затверджуються органами управління самого підприємства в порядку, передбаченому установчими документами, статутом.

Застосування цих положень покликано сприяти зміцненню виробничої, господарської і фінансової дисципліни, підвищенню відповідальності за доручену ділянку роботи, ліквідації паралелізму і дублювання в роботі.

Положення про структурні підрозділи створюють правову основу для правильного й об'єктивного застосування заходів дисциплінарного і майнового впливу на посадових осіб, винних у порушеннях обов'язків, покладених на них Положенням. Компетенція внутрішніх структурних підрозділів підприємства дістає вияв у їх правах і обов'язках по організації виробничого процесу і правових відносин, що випливають з них, між ланками підприємства і між даним підрозділом і підприємством у цілому.

3. В останні роки, у зв'язку з тим, що державна форма власності в економіці перестає домінувати, тверда регламентація структури і штатів підприємства за допомогою законодавчого затвердження типових відходить у минуле. Тепер кожне підприємство, з урахуванням волі власника, виходячи з належного підприємству майна, вправі самостійно визначати свою організаційну структуру, штатний розклад і чисельність працівників.

У той же час щодо державних (у т. ч. казенних), комунальних підприємств статтями глави 8 даного Кодексу допускається регулювання особливостей їх діяльності законами про державні (комунальні) підприємства, що ще мають бути прийняті.

4. Філії, представництва, відділення й інші відокремлені підрозділи (які не є юридичними особами) можуть створюватися підприємствами за своїм розсудом. Обов'язковою умовою їх створення є узгодження питання про їх розміщення з відповідними органами місцевого самоврядування в установленому порядку (закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324], «Про місцеві державні адміністрації» [325]).

Вищезгадані структурні підрозділи, не будучи юридичними особами, функціонують на підставі не статуту, а індивідуальних положень, затверджених керівництвом підприємства.

5. Щодо діяльності розташованих на території України відокремлених підрозділів підприємств, що знаходяться за її межами, див. коментар до статті 116 цього Кодексу.

Стаття 65. **Управління підприємством**

1. Управління підприємством здійснюється відповідно до його установчих документів на основі поєднання прав власника щодо господарського використання свого майна і участі в управлінні трудового колективу.

2. Власник здійснює свої права щодо управління підприємством безпосередньо або через уповноважені ним органи відповідно до статуту підприємства чи інших установчих документів.

3. Для керівництва господарською діяльністю підприємства власник (власники) або уповноважений ним орган призначає (обирає) керівника підприємства.

4. У разі найму керівника підприємства з ним укладається договір (контракт), в якому визначаються строк найму, права, обов'язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, умови звільнення його з посади, інші умови найму за погодженням сторін.

5. Керівник підприємства без доручення діє від імені підприємства, представляє його інтереси в органах державної влади і органах місцевого самоврядування, інших організаціях, у відносинах з юридичними особами та громадянами, формує адміністрацію підприємства і вирішує питання діяльності підприємства в межах та порядку, визначених установчими документами.

6. Керівника підприємства може бути звільнено з посади достроково на підставах, передбачених договором (контрактом) відповідно до закону.

7. На всіх підприємствах, які використовують найману працю, між власником або уповноваженим ним органом і трудовим колективом або уповноваженим ним органом повинен укладатися колективний договір, яким регулюються виробничі, трудові та соціальні відносини трудового колективу з адміністрацією підприємства. Вимоги до змісту і порядок укладення колективних договорів визначаються законодавством про колективні договори.

8. Трудовий колектив підприємства становлять усі громадяни, які своєю працею беруть участь у його діяльності на основі трудового договору (контракту, угоди) або інших форм, що регулюють трудові відносини працівника з підприємством. Повноваження трудового колективу щодо його участі в управлінні підприємством встановлюються статутом або іншими установчими документами відповідно до вимог цього Кодексу, законодавства про окремі види підприємств, закону про трудові колективи.

9. Рішення з соціально-економічних питань, що стосуються діяльності підприємства, виробляються і приймаються його органами управління за участі трудового ко- лективу і уповноважених ним органів.

10. Особливості управління підприємствами окремих видів (організаційних форм підприємств) встановлюються цим Кодексом та законами про такі підприємства.

1. Система управління підприємством регламентується його статутом (або положенням). У ньому визначаються органи управління підприємством, їх функції, права й обов'язки, конкретні правомочності органів управління та окремих керівних посадових осіб. Правомочності останніх по управлінню підприємством можуть регламентуватися посадовими інструкціями. Статутом встановлюється ієрархія органів управління (визначаються вищий орган управління, створювані ним виконавчі органи, посадові особи, що є органами юридичної особи, та їхні функції з представлення прав та інтересів підприємства).

Одним з важливих напрямів управління підприємством є сфера використання і розпорядження закріпленим майном. Головна роль у цьому, незалежно від форми власності майна підприємства, належить власнику. Саме він, відповідно до чинного законодавства, вправі сам (самостійно – за власним розсудом й у своїх інтересах), незалежно від будь-яких третіх осіб, визначати юридичну долю свого майна, юридичний режим його використання.

Лише у випадках, передбачених законодавством або статутом підприємства, окремі питання повинні вирішуватися за участю трудового колективу. Значні повноваження надані трудовим колективам державних підприємств у прийнятті рішень з питань корпоратизації і приватизації цілісних майнових комплексів. Без згоди загальних зборів трудових колективів не може бути, зокрема, прийняте рішення про створення холдингової компанії й утворення на базі державних організацій їх дочірніх підприємств (п. 15 Положення про холдингові ком-

панії, що створюються в процесі корпоратизації і приватизації, затвердженого Указом Президента України від 11 травня 1994 р. [491]). Обов'язкові випадки участі трудових колективів у вирішенні подібних питань передбачаються законодавством про професійні спілки, про галузеві угоди, а також статутами (положеннями) конкретних підприємств.

Разом з тим тут слід підкреслити принципове положення: сильні позиції трудових колективів були характерні для періоду соціалістичного будівництва з його орієнтацією на загальнонародну власність.

2. У сучасних умовах трансформації економіки, у зв'язку з відмовою від принципу «загальнонародної» власності, у кожному підприємстві набуває своє природне значення реальний власник майна створеного ним суб'єкта господарювання. Функція управління підприємством є похідною функцією власності на цілісний майновий комплекс підприємства. Як власник майна, закріпленого за підприємством, тільки він один вправі вирішувати основні умови, мету і задачі функціонування свого підприємства.

Реалізувати свої права на управління власник може різними шляхами і способами. У їх числі: визначення форми майнового відокремлення підприємства або закріплення за ним майна (право власності, право господарського відання, право оперативного управління чи внутрішньогосподарського використання); затвердження статуту (положення) підприємства; призначення керівника, інших посадових осіб, затвердження для них посадових інструкцій; встановлення в порядку, передбаченому чинним законодавством, форм і меж майнової та дисциплінарної відповідальності тощо.

Засновник, наприклад, приватного підприємства основні з перелічених вище юридично значимих дій здійснює безпосередньо. Керівники державних і комунальних підприємств – через органи, уповноважені управляти відповідним майном (міністерства і відомства, органи місцевого самоврядування).

3. Якщо власник майна створеного ним підприємства як керівник сам підприємство не очолює, він (чи уповноважений ним орган) вправі призначити (обрати) керівника підприємства.

4. Власник (уповноважений ним орган) у разі наймання керівника підприємства укладає з ним у порядку, встановленому законодавством, трудовий договір чи контракт. Контракт, порівняно зі звичайним трудовим договором, як правило, містить більш докладну регламентацію взаємин його учасників (наймача і працівника). Він може містити, крім обов'язкових умов трудового найму, і будь-які додаткові умови, погоджені сторонами. Головне при цьому, щоб додаткові умови не ущемляли прав працівника порівняно з чинним законодавством.

5. Керівнику підприємства для представлення його інтересів доручення не потрібно, він представляє підприємство в силу свого посадового становища. Для здійснення юридично значимих дій від імені підприємства керівнику досить пред'явити своє посадове посвідчення, що підтверджує займану ним посаду. Керівник підприємства в рамках, визначених установчими документами, вправі вирішувати будь-які питання і приймати рішення самостійно, не погоджуючи їх із засновником.

Відзначаючи широкі можливості засновника впливати на підприємство, тут слід підкреслити, що межі повноважень власника, проте, не безмежні. У рамках компетенції, окресленої законодавством і установчими документами, підприємство є самостійним. І навіть власник не вправі втручатися в оперативно-господарську діяльність створеного ним підприємства.

6. Дострокове звільнення керівника підприємства, незалежно від того, прийнятий він на посаду за трудовим договором чи за контрактом, можливо на підставах, як передбачених трудовим законодавством, так і не передбачених ним, але зазначених у контракті. Головне, щоб ці додаткові підстави звільнення, передбачені контрактом, не суперечили чинному, у тому числі трудовому, законодавству.

7. На всіх підприємствах, незалежно від форми власності, що використовують працю найманих працівників (незалежно від їх кількості) і є юридичними особами, колективні договори повинні укладатися в обов'язковому порядку. У структурних підрозділах підприємств такі договори можуть укладатися в рамках компетенції цих підрозділів.

Умови колективних договорів, укладених відповідно до чинного законодавства, є обов'язковими для підприємств, на які вони поширюються, та сторін, які їх уклали. Умови колективних договорів, що погіршують, порівняно з чинним законодавством, становище пра-

цівників, є недійсними, їх забороняється включати до договорів. Зміст колективного договору визначається сторонами в межах їх компетенції.

У колективному договорі встановлюються взаємні зобов'язання сторін щодо регулювання виробничих, трудових, соціально-економічних відносин, зокрема:

змін в організації виробництва і праці;

забезпечення продуктивної зайнятості;

нормування і оплати праці, встановлення форми, системи, розмірів заробітної плати та інших видів трудових виплат (доплат, надбавок, премій тощо);

встановлення гарантій, компенсацій, пільг;

участі трудового колективу у формуванні, розподілі і використанні прибутку підприємства (якщо це передбачено статутом);

режиму роботи, тривалості робочого часу і відпочинку;

умов і охорони праці;

забезпечення житлово-побутового, культурного, медичного обслуговування, організації оздоровлення і відпочинку працівників;

гарантій діяльності профспілкової чи інших представницьких організацій трудящих.

Колективний договір може передбачати додаткові, порівняно з чинним законодавством і угодами, гарантії, соціально-побутові пільги.

Положення колективного договору поширюються на всіх працівників підприємств незалежно від того, чи є вони членами профспілки, і обов'язкові як для власника або уповноваженого ним органу, так і для працівників підприємства. Колективний договір зберігає чинність у разі зміни складу, структури, найменування уповноваженого власником органу, від імені якого укладено цей договір. У разі реорганізації підприємства колективний договір зберігає чинність протягом строку, на який його укладено, або може бути переглянутий за згодою сторін. У разі зміни власника підприємства чинність колективного договору зберігається протягом строку його дії, але не більше одного року. У цей період сторони повинні розпочати переговори про укладення нового чи зміну або доповнення чинного колективного договору. У разі ліквідації підприємства колективний договір діє протягом усього строку проведення ліквідації.

За ігнорування вимог законодавства щодо укладення і виконання колективних договорів передбачається юридична відповідальність. Зокрема, на осіб, які представляють власників або уповноважені ними органи і ухиляються від участі в переговорах щодо укладення, зміни чи доповнення колективного договору, або не забезпечили роботу відповідної комісії у визначені сторонами строки, або винуваті в порушенні чи невиконанні обов'язків за колективним договором, накладається штраф до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, і вони несуть також дисциплінарну відповідальність аж до звільнення з посади.

На вимогу профспілок, іншого уповноваженого трудовим колективом органу власник або уповноважений ним орган зобов'язаний вжити заходів, передбачених законодавством, до керівника, з вини якого порушуються чи не виконуються зобов'язання за колективним договором.

Більш докладно питання щодо змісту і порядку укладення колективних договорів викладено у Законі України «Про колективні договори і угоди» [305].

8. Трудовий колектив підприємства складають усі його працівники – фізичні особи, що своєю працею беруть участь у його діяльності на засадах трудового договору, незалежно від його форми (контракт, трудова угода). Однак у трудовий колектив не включаються ті працівники, які перебувають з підприємством не в трудових відносинах, а виконують роботу для нього на засадах цивільно-правового договору підряду. Загальнонормативну основу функціонування трудових колективів підприємств в Україні, його органів і членів на сьогоднішній день утворює Закон СРСР «Про трудові колективи і підвищення їх ролі в управлінні підприємствами, установами, організаціями» 1983 року [475], що може і повинен застосовуватися в межах, які не суперечать чинному законодавству України.

Детально повноваження трудового колективу щодо його участі в управлінні підприємством повинні регламентуватися в установчих документах конкретних підприємств.

9. Прийняття рішень із соціально-економічних питань, що стосуються діяльності підприємств, належать до компетенції його органів управління. Склад цих органів, їх функції та

компетенція повинні чітко фіксуватися в установчих документах підприємства, і вони становлять прерогативу засновника і вищого органа управління підприємством. Конкретні правомочності адміністрації підприємства, трудового колективу і його органів у різних підприємствах можуть не збігатися. Особливості їх розподілу всередині підприємства значною мірою залежать від форми власності підприємства і його організаційно-правової форми.

З цього питання див. також коментар до статті 69 даного Кодексу.

10. Особливості організації управління підприємствами окремих видів також визначаються формами їх власності (приватні, колективні, державні, комунальні), організаційно-правовими формами підприємств і фіксуються в законах про підприємства конкретних видів. Коментар з цих питань дається у відповідних розділах даного Кодексу.

Стаття 66. **Майно підприємства**

1. Майно підприємства становлять виробничі і невиробничі фонди, а також інші цінності, вартість яких відображається в самостійному балансі підприємства.

2. Джерелами формування майна підприємства є:

грошові та матеріальні внески засновників;

доходи, одержані від реалізації продукції, послуг, інших видів господарської діяльності;

доходи від цінних паперів;

кредити банків та інших кредиторів;

капітальні вкладення і дотації з бюджетів;

майно, придбане в інших суб'єктів господарювання, організацій та громадян у встановленому законодавством порядку;

інші джерела, не заборонені законодавством України.

3. Цілісний майновий комплекс підприємства визнається нерухомістю і може бути об'єктом купівлі-продажу та інших угод, на умовах і в порядку, визначених цим Кодексом та законами, прийнятими відповідно до нього.

4. Реалізація майнових прав підприємства здійснюється в порядку, встановленому цим Кодексом, іншими законодавчими актами України.

5. Володіння і користування природними ресурсами підприємство здійснює в установленому законодавством порядку за плату, а у випадках, передбачених законом, на пільгових умовах.

6. Підприємство випускає, реалізує та придбаває цінні папери відповідно до законодавства України.

7. Держава гарантує захист майнових прав підприємства. Вилучення державою у підприємства майна, що ним використовується, здійснюється лише у випадках і порядку, передбачених законом.

1. Майно, що використовується в процесі господарської діяльності, складають **основні фонди і оборотні кошти**, а також **інші цінності** (спеціальні фонди, грошові кошти), вартість яких відображається на самостійному балансі підприємства. Фонди поділяються на основні виробничі фонди і фонди невиробничого (соціального) призначення. *Основні виробничі фонди* – це засоби праці, тобто товарно-матеріальні цінності, що використовуються в процесі праці протягом декількох виробничих циклів, зберігаючи при цьому натуральну форму. Вони поступово, частинами переносять свою вартість на виготовлену продукцію. До основних виробничих фондів відносять будови і споруди, передаточні пристрої, верстати, машини, обладнання, транспортні засоби та деякі інші матеріальні цінності. *Основні невиробничі фонди* складають житлові будинки, належні підприємствам, санаторії, пансіонати, лікарняні установи та інші об'єкти соціально-культурного призначення.

До *оборотних виробничих фондів* відносять предмети праці, які повністю споживаються в кожному виробничому циклі, змінюючи чи втрачаючи при цьому натурально-речову форму, і повністю переносять свою вартість на вироблену продукцію (сировина, матеріали, напівфабрикати тощо).

2. Джерела формування майна суб'єктів господарювання визначені у статті 140 Кодексу, що коментується.

3. *Цілісним майновим комплексом* є господарський об'єкт із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг), з наданою йому земельною ділянкою, на якій він розташований, автономними інженерними комунікаціями, системою енергопостачання. Він може бути об'єктом купівлі-продажу, оренди та інших угод.

4. Склад і порядок використання майна підприємства визначається його власником, який одноосібно або спільно з іншими власниками на основі належного йому майна засновує підприємство, закріплюючи за ним це майно на *праві власності*, *праві господарського відання* чи *праві оперативного управління*.

5. Суб'єкти господарювання використовують у господарській діяльності природні ресурси в порядку спеціального або загального природокористування відповідно до Кодексу, що коментується. Їм може передаватися у власність земля із закритими водоймами, ділянками лісів, загальнопоширеними корисними копалинами, у тому числі громадянам – для ведення селянського (фермерського) господарства, сільськогосподарським підприємствам – для господарської діяльності, а також – у користування на підставі спеціальних дозволів уповноважених державою органів (див. ст. 148–153 Кодексу).

6. Цінним папером є документ встановленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право і визначає відносини між суб'єктом господарювання, який його випустив (видав), і власником і передбачає виконання зобов'язань згідно з умовами його випуску, а також можливість передачі прав, що випливають з цього документа, іншим особам.

Суб'єкти господарювання в межах своєї компетенції та відповідно до встановленого законодавством порядку можуть випускати та реалізовувати свої цінні папери, а також придбавати цінні папери інших суб'єктів господарювання (ст. 143, 163–166 коментованого Кодексу, Закони України «Про цінні папери і фондову біржу» [494], «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [100].

7. Майнові права суб'єктів господарювання захищаються законом. Вилучення державою у суб'єкта господарювання його майна допускається не інакше як у випадках, на підставах і в порядку, передбачених законодавством.

Стаття 67. Господарські відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями, громадянами

1. Відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями, громадянами в усіх сферах господарської діяльності здійснюються на основі договорів.

2. Підприємства вільні у виборі предмета договору, визначенні зобов'язань, інших умов господарських взаємовідносин, що не суперечать законодавству України.

3. Підприємство має право реалізовувати самостійно всю продукцію, яка не увійшла в державне замовлення або державне завдання, на території України і за її межами, якщо інше не передбачено законом.

1. Перехід до ринкової економіки характеризується різноманітністю форм власності й організаційно-правових форм господарюючих суб'єктів, форм виробничої діяльності і господарювання, широким колом і багатогранністю господарських договорів і зобов'язань, які з них виникають.

Господарський договір виконує важливі функції ринкової економіки, він є її організаційним елементом. Особливі якості господарського договору як правової конструкції дозволяють використовувати його для регулювання господарських відносин методом взаємного узгодження інтересів волі їх учасників. Тому господарський договір слугує не просто юридичним фактом, з яким пов'язані виникнення, зміна чи припинення господарського зобов'язання. Він виступає засобом організації господарських відносин, визначення своїх прав і обов'язків як юридичними, так і фізичними особами – господарюючими суб'єктами. Тобто він слугує способом саморегулювання – в межах чинного законодавства – поведінки сторін.

Господарський договір завжди укладається з метою реалізації сторонами своїх прав і обов'язків для досягнення необхідних господарських і комерційних результатів. Отже, договір є необхідним інструментом здійснення господарської діяльності будь-яким суб'єктом, незалежно від того, юридична чи фізична це особа.

Для пострадянського періоду характерною рисою господарського договору було укладення його суб'єктами – юридичними особами.

У сучасних умовах фізичні особи одержали статус підприємців і стали суб'єктами господарського права після того, як Законом України «Про власність» (ст. 6) було встановлено, що власник вправі використовувати належне йому майно для підприємницької діяльності, а результати господарського використання майна (виготовлена продукція, одержані доходи) належать власнику цього майна, якщо інше не встановлено законом чи договором.

При наявності еквівалентного характеру обміну товарів та послуг, який не втратив значення і в умовах ринкової економіки, цей обмін може відбуватись тільки в тому разі, якщо, по-перше, одна сторона визначить свою волю в розпорядженні майном чи наданні послуг, а по-друге, ця воля буде сприйнята другою стороною, тобто ці взаємовідносини наберуть взаємоузгодженого характеру і отримають відображення в єдиному вольовому акті – договорі.

Основним конституційним принципом є рівність усіх суб'єктів власності і господарювання перед законом, і не викликає сумніву те, що саме цей принцип реалізується громадянами і юридичними особами України за допомогою договірних відносин.

2. Відповідно до чинного законодавства підприємства вільні у виборі предмета договору, визначенні зобов'язань, інших умов господарських взаємовідносин, що не суперечать законодавству України.

Умови щодо п р е д м е т а господарського договору повинні визначати найменування, кількість (обсяг), номенклатуру (асортимент), якість продукції чи послуг (ст. 15 цього Кодексу) або ж характеристику інших дій, які повинна виконати зобов'язана сторона.

Статті 41, 42 Конституції України відображають право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної творчої діяльності, а також можливість займатись будь-якою підприємницькою діяльністю, яка не заборонена законом.

Ці положення знайшли відображення в даному Кодексі, а також у законах України «Про господарські товариства» [90], «Про фермерське господарство» [488], «Про сільськогосподарську кооперацію» [446], «Про інвестиційну діяльність» [295] та в інших законодавчих актах України.

У процесі побудови ринкової економіки в Україні, який, слід зазначити, занадто затягнувся, акцентується увага на звуженні, а то й відмові від централізованого планування і переході до самостійного планування своєї діяльності суб'єктами господарювання (мікроекономічне планування). Відмова від колишніх форм планування передбачає перехід до таких форм планування, як індикативне (рекомендаційне) і вибіркове планування з цільовою спрямованістю на найважливіші галузі економіки. Правові засади цих напрямів планування отримали відображення в Законі України від 23 березня 2000 р. «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» [98].

І все ж, незважаючи на нові підходи до планування та пошуки відмінних від притаманних доринковій економіці його способів і форм, практика господарювання свідчить про те, що повністю відмовлятися від державного планування недоцільно. І це особливо важливо, якщо йдеться про економічну, оборонну та іншу безпеку держави. (Більш детально див. у коментарі до ст. 11 цього Кодексу).

Відповідно до чинного законодавства України планові акти про державні замовлення є обов'язковими для суб'єктів господарських відносин. Стаття 1 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб» [408] визначає державне замовлення як засіб державного регулювання економіки України шляхом формування на контрактній (договірній) основі складу та обсягів продукції, необхідної для державних потреб, розміщення державних контрактів на її поставку (закупівлю) серед підприємств, організацій та інших суб'єктів господарської діяльності всіх форм власності.

Завдяки замовленням та контрактам, які їх опосередковують, встановлюються обов'язкові договірні зв'язки між державним замовником та виконавцем. У відповідності з викладеним вище поставка продукції, її кількість, асортимент (номенклатура) для державних потреб мають відповідати визначеним у державному замовленні або завданні, і на території України

або за її межами є обов'язковими для господарюючих суб'єктів (підприємств), якщо інше не передбачено законодавством.

Відповідно до статті 41 Конституції України, статей 44, 66 цього Кодексу, статті 1 Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію» продукцією, яка не увійшла до державного замовлення або державного завдання, підприємство має право розпорядитись на свій розсуд, тобто реалізувати її самостійно.

Стаття 68. **Зовнішньоекономічна діяльність підприємства**

1. Підприємство самостійно здійснює зовнішньоекономічну діяльність, яка є частиною зовнішньоекономічної діяльності України і регулюється законами України, іншими прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами.

2. Порядок використання коштів підприємства в іноземній валюті визначається цим Кодексом та іншими законами.

3. Підприємство, яке здійснює зовнішньоекономічну діяльність, може відкривати за межами України свої представництва, філії та виробничі підрозділи, утримання яких здійснюється за кошти підприємства.

Докладно про зовнішньоекономічну діяльність суб'єктів господарювання див. коментарі до статей розділу VII цього Кодексу.

Стаття 69. **Соціальна діяльність підприємства**

1. Питання щодо поліпшення умов праці, життя і здоров'я, гарантії обов'язкового медичного страхування працівників підприємства та їх сімей, а також інші питання соціального розвитку вирішуються трудовим колективом за участю власника або уповноваженого ним органу відповідно до законодавства, установчих документів підприємства, колективного договору.

2. Підприємство забезпечує підготовку кваліфікованих робітників та спеціалістів, їх економічне і професійне навчання як у власних навчальних закладах, так і в інших навчальних закладах за відповідними угодами. Підприємство надає пільги відповідно до закону своїм працівникам, які навчаються без відриву від виробництва.

3. Пенсіонери та інваліди, які працювали до виходу на пенсію на підприємстві, користуються нарівні з його працівниками наявними можливостями медичного обслуговування, забезпечення житлом, путівками в оздоровчі та профілактичні заклади, іншими соціальними послугами і пільгами, що передбачені статутом підприємства.

4. Власник, органи управління підприємства зобов'язані забезпечити для всіх працівників підприємства належні і безпечні умови праці. Підприємство несе відповідальність в установленому законом порядку за шкоду, завдану здоров'ю та працездатності його працівників.

5. Підприємство зобов'язане забезпечити сприятливі умови праці жінок та неповнолітніх, забезпечувати їх роботою переважно в денний час; жінок, які мають малолітніх дітей, вагітних жінок переводити на легшу роботу з нешкідливими умовами праці, надавати їм інші пільги, передбачені законом. Підприємство із шкідливими умовами праці створює окремі цехи, дільниці для надання жінкам, неповнолітнім та окремим категоріям працюючих більш легкої роботи.

6. Підприємство самостійно встановлює для своїх працівників додаткові відпустки, скорочений робочий день та інші пільги, а також має право заохочувати працівників інших підприємств, установ, організацій, які його обслуговують.

7. Підприємство має право забезпечувати додатковою пенсією, незалежно від розмірів державної пенсії, працівника, який став інвалідом на даному підприємстві внаслідок нещасного випадку або професійного захворювання. У разі смерті працівника підприємство при виконанні ним службових обов'язків власник, підприємство добровільно чи за рішенням суду забезпечують сім'ю працівника допомогою відповідно до закону.

8. Підприємство з правом найму робочої сили забезпечує визначену відповідно до закону кількість робочих місць для працевлаштування неповнолітніх, інвалідів, інших категорій громадян, які потребують соціального захисту. Відповідальність підприємства за невиконання даної вимоги встановлюється законом.

1. Конституційне право громадян на охорону їх життя і здоров'я в процесі трудової діяльності реалізується через систему правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних та лікувально-профілактичних заходів. Ці заходи можуть передбачатися на загальному або локальному рівнях. На загальному рівні питання охорони життя та здоров'я працівників регулюється законодавством про охорону праці та іншими нормативно-правовими актами. Відповідно до законодавства України підприємство зобов'язано запезпечити безпечні і нешкідливі умови праці, а обов'язок працівника – виконувати вимоги нормативних актів про охорону праці. Державою встановлені гарантії прав громадян на охорону їх прав на різних етапах трудових правовидносин – від укладання трудового договору до відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю та життю працівника в разі нещасного випадку на підприємстві або професійного захворювання.

На локальному рівні комплексні заходи щодо досягнення безпечних умов праці та напрями їх фінансування передбачаються також у колективному договорі підприємства. У колективному договорі встановлюються напрями соціального розвитку підприємства, передбачаються додаткові, порівняно з законодавством, трудові та соціально-побутові пільги для найманих працівників з питань забезпечення зайнятості, оплати праці, розподілу прибутку, режиму праці та відпочинку, житлово-побутового, культурного, медичного обслуговування, організації оздоровлення, відпочинку працівників, з інших питань, що належать до сфери соціально-трудових відносин. Умови колективного договору, які погіршують, порівняно з чинним законодавством, стан працівників, є недійсними. Колективні договори мають також включати додаткові гарантії та пільги, що передбачені соціально-партнерськими угодами вищого рівня, тобто Генеральною угодою, галузевими, регіональними угодами.

Для здійснення заходів, спрямованих на забезпечення безпечних умов праці, передбачено створення фондів охорони праці усіма підприємствами, незалежно від форми власності. Витрачати ці кошти на інші цілі забороняється (ст. 162 КЗпП).

Усі підприємства повинні передбачати такі кошти в розмірі не менш ніж 0,5 відсотка від суми реалізованої продукції (ч. 3 ст. 19 Закону України «Про охорону праці» [370]. Згідно з частиною 4 цієї статті на підприємствах, які фінансуються за рахунок бюджету, такі витрати мали передбачтися в державному або місцевому бюджетах і становити не менш як 0,2 відсотка від фонду оплати праці. Проте дію цієї частини зупинено на 2004 рік згідно із Законом України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» [102].

Підприємства усіх форм власності зобов'язані здійснювати загальнообов'язкове державне соціальне страхування своїх працівників, які працюють на підставі трудового договору. На законодавчому рівні урегульовані питання страхування працівників за чотирма видами соціального страхування: пенсійне страхування (закони України «Про пенсійне забезпечення» [373], «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхуванняа» [134] та інші закони); страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності (Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими народженням та похованням» [137]); страхування на випадок безробіття (Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» [136]); страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання (Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» [135]).

Залишається неврегульованим один з видів державного страхування працівників – медичне страхування. До прийняття відповідного законодавства медичне страхування найманих працівників підприємство може здійснювати на умовах колективного договору через укладення договорів про медичне страхування та медичне обслуговування працівників з відповідними медичними та страховими закладами.

2. Підготовка, перепідготовка та підвищення кваліфікації працівників є одним з основних чинників, що зумовлюють динамізм економіки, забезпечують конкурентоспроможність підприємства, і має бути цілеспрямованою. На виконання розпорядження Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо сприяння підприємствам в організації професійного навчання кадрів на виробництві» [291] розроблено Положення про професійне навчання кадрів на ви-

робництві (наказ Міністерства праці та соціальної політики України та Міністерства освіти та науки України від 26 березня 2001 р. [217]).

Професійне навчання працівників підприємства має безперервний характер і проводиться протягом їх трудової діяльності з метою поступового розширення та поглиблення їх знань, умінь та навичок відповідно до умов та вимог виробництва. Застосовуються такі види професійного навчання кадрів на виробництві:

первинна професійна підготовка робітників – професійно-технічне навчання осіб, які раніше не мали робітничої професії, що забезпечує рівень професійної кваліфікації, необхідний для продуктивної професійної деяльності;

перепідготовка робітників – професійно-технічне навчання, спрямоване на оволодіння іншою професією робітниками, які здобули первинну професійну підготовку;

підвищення кваліфікації робітників – професійно-технічне навчання робітників, що дає змогу розширювати і поглиблювати раніше здобуті знання, уміння і навички на рівні вимог виробництва чи сфери послуг;

підвищення кваліфікації керівних працівників та фахівців – здійснюється з метою вдосконалення знань, умінь та навичок за наявною спеціальністю, оволодіння новими функціональними обов'язками і особливостями трудової діяльності в умовах ринкових відносин, освоєння менеджменту, маркетингу, удосконалення навичок управління сучасним виробництвом, раціональної та ефективної організації праці тощо.

Первинна професійна підготовка робітників на виробництві здійснюється для осіб, зарахованих на роботу на підприємства учнями, шляхом курсового чи індивідуального навчання за робочими навчальними планами та програмами, що розробляються і затверджуються підприємствами на підставі типових навчальних планів та типових навчальних програм. Вона завершується кваліфікаційною атестацією з присвоєнням кваліфікації «кваліфікований робітник» з набутої професії відповідного розряду (категорії), про що видається свідоцтво.

Перепідготовка робітників здійснюється: для навчання робітників, що вивільнюються у зв'язку з перепрофілюванням, реорганізацією підприємства тощо; для розширення їх професійного профілю, підготовки до роботи в умовах колективної форми організації праці; при потребі змінити професію у зв'язку з відсутністю роботи, що відповідає професії робітника, або втрати здатності виконувати роботу за попередньою професією. Розробка та затвердження навчальних планів та програм здійснюється безпосередньо підприємствами на основі типових навчальних планів та програм для підготовки робітників за відповідними професіями.

Підвищення кваліфікації робітників здійснюється за такими формами: виробничо-технічні курси; курси цільового призначення; інші форми, що визначаються підприємствами. Періодичність навчання робітників на курсах підвищення кваліфікації встановлюється, як правило, не рідше одного разу на 5 років.

Підвищення кваліфікації керівних працівників та фахівців здійснюється за такими формами: спеціалізація; довгострокове підвищення кваліфікації; короткострокове підвищення кваліфікації; стажування; інші форми.

Відповідні записи про професійне навчання робітників та підвищення кваліфікації керівних працівників та спеціалістів заносяться до трудової книжки працівника.

Пільги для працівників, які суміщують роботу з навчанням, передбачені Кодексом законів про працю України (ст. 201–220), Законом України «Про відпустки» [73], іншими нормативно-правовими актами. До основних пільг та гарантій належать: скорочення робочого часу, звільнення від роботи із збереженням заробітної плати на період навчання; надання додаткових відпусток для навчання, додаткових днів відпочинку; оплата проїзду до місця знаходження навчального закладу тощо. Підприємства за рахунок власних коштів мають право встановлювати інші гарантії та пільги для осіб, які суміщують роботу з навчанням.

3. Право пенсіонерів та інвалідів користуватися після виходу на пенсію нарівні з працівниками підприємства наявними можливостями медичного обслуговування, забезпечення житлом, путівками в оздоровчі та профілактичні заклади, іншими соціальними послугами і пільгами реалізується через відповідні положення законів України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» [353], «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» [352], системою соціально-партнерських

угод на державному, галузевому, регіональному рівнях, колективних договорів. У колективних договорах можуть передбачатися положення щодо надання їм інших соціальних послуг та пільг за рахунок власних коштів підприємства, а саме: забезпечення паливом, надання транспорту, матеріальної допомоги на лікування та у зв'язку із скрутним матеріальним становищем. За узгодженням з профспілковими комітетами або іншими органами, які представляють інтереси працівників, визначається порядок обслуговування пенсіонерів та інвалідів, кількість оздоровчих та лікувальних путівок, що мають їм виділятися, порядок забезпечення житлом та інші особливості соціального захисту цієї категорії громадян.

4. Усі працівники підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню від нещасних випадків і професійних захворювань. Страхування здійснюється в порядку і на умовах, що визначаються Законом України «Про загальнобов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездaності». Право на відшкодування шкоди настає внаслідок нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання. Згідно з цим Законом відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю та життю застрахованої особи, здійснюється Фондом соціального страхування у повному обсязі.

Нещасний випадок на виробництві – це обмежена в часі подія або раптовий вплив на працівника небезпечного виробничого фактора чи середовища, що сталися в процесі виконання ним трудових обов'язків, внаслідок яких заподіяно шкоду здоров'ю або настала смерть. До професійного захворювання належить захворювання, що виникло внаслідок професійної діяльності застрахованого та зумовлюється виключно або переважно впливом шкідливих речовин і певних видів робіт та інших факторів, пов'язаних з роботою.

Ступінь втрати працездатності потерпілим визначається медико-соціальною експертною комісією (МСЕК) за участю Фонду соціального страхування від нещасних випадків. Якщо МСЕК встановлено втрату працездатності чи потерпіла особа загинула, відповідно до статті 28 зазначеного Закону застрахований або члени його сім'ї мають право на страхові виплати, до яких належать: виплата втраченого заробітку (або відповідної його частини) залежно від ступеня втрати потерпілим професійної працездатності; одноразова допомога потерпілому (членам його сім'ї та особам, які перебували на утриманні померлого); пенсія по інвалідності потерпілому; пенсія у зв'язку з втратою годувальника; страхові виплати на медичну та соціальну допомогу та інші; виплата моральної шкоди (за наявності факту її заподіяння потерпілому). Відповідні страхові суми сплачуються у розмірах, встановлених законом.

За рахунок власних коштів підприємство може здійснювати потерпілим і членам їх сімей додаткові виплати у відповідності з колективним чи трудовим договором.

5. Заходи щодо охорони праці жінок, неповнолітніх, інвалідів передбачаються у колективному договорі відповідно до положень КЗпП України, Закону України «Про охорону праці» та інших нормативно-правових актів.

Охорона праці жінок передбачає, насамперед, заборону застосування праці жінок на важких роботах і роботах зі шкідливими чи небезпечними умовами праці, на підземних роботах, а також залучення їх до підняття та переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми. Забороняється залучати жінок до робіт у нічний час, за винятком галузей, де це викликано особливою необхідністю та дозволяється як тимчасовий захід. Не допускається залучення до роботи в нічний час, до надурочних робіт, робіт у вихідні дні, направлення у відрядження вагітних жінок, а також жінок, які мають дітей віком до трьох років. Вагітним жінкам згідно з медичним висновком знижуються норми праці або вони переводяться на іншу легшу роботу, що виключає вплив несприятливих виробничих факторів, із збереженням середнього заробітку за попередньою роботою. Вагітні жінки, жінки, які мають дітей, забезпечуються матеріальною допомогою відповідно до законодавства, їм надаються соціальні та додаткові відпустки, скорочується робочий час та надаються інші гарантії та пільги, у тому числі передбачені в колективних договорах за рахунок коштів підприємства.

Неповнолітні особи приймаються на роботу тільки після попереднього медичного огляду і потім підлягають щорічному медичному огляду до досягнення 21-го року. Неповнолітні особи працюють на умовах скороченого робочого часу зі збереженням заробітку. Їм надається щорічна основна відпустка у зручний час тривалістю 31 календарний день. Не допускається залучення неповнолітніх до праці на важких роботах, на роботах із шкідливими або небез-

печними умовами праці, до нічних, надурочних робіт, до робіт у вихідні дні, а також до підняття та переміщення предметів, маса яких перевищує встановлені граничні норми.

Підприємства, що використовують працю інвалідів, зобов'язані створити для них умови праці з урахуванням рекомендацій МСЕК та індивідуальних програм реабілітації, вживати додаткових заходів щодо безпеки праці, які відповідають специфічним особливостям цієї категорії працівників. Чинним законодавством не допускається залучення інвалідів до надурочних робіт і робіт у нічний час. Проте організації інвалідів звернулися з пропозицією переглянути цю норму і дозволити допуск інвалідів до таких робіт, якщо це не зашкодить їх здоров'ю.

У випадках, передбачених законодавством (наприклад, якщо працівнику завдано шкоди під час виконання трудових обов'язків), підприємство зобов'язане організувати навчання, перекваліфікацію та працевлаштування інвалідів у відповідності з медичними рекомендаціями.

6. Підприємство має право самостійно встановити для своїх працівників додаткові гарантії, пільги, виплати тощо. Воно реалізується через включення відповідних положень до колективного договору чи іншого локального нормативного акта, який узгоджується з представниками працівників, а також безпосередньо до трудових договорів. Такими положеннями може бути встановлено, зокрема, робочий тиждень тривалістю менше 40 годин, скорочений робочий час для окремих категорій працівників, у тому числі жінок, які мають дітей, додаткові відпустки, не передбачені чинним законодавством, додаткові заохочувальні виплати тощо.

Підприємство може матеріально заохочувати працівників медичних, дитячих, культурно-освітніх, навчальних закладів і спортивних установ, організацій громадського харчування та організацій, що обслуговують трудовий колектив і не входять до його складу.

7. Забезпечення додатковою пенсією працівника, який став інвалідом на даному підприємстві внаслідок нещасного випадку або професійного захворювання, можливо лише за рахунок власних коштів підприємства в порядку, передбаченому колективним договором, який встановлює розмір та умови отримання додаткової пенсії. У разі смерті працівника при виконанні ним службових обов'язків матеріальне запезпечення сім'ї загиблого працівника здійснюється Фондом соціального страхування від нещасного випадку на виробництві шляхом сплати вищевказаних видів страхових виплат відповідно до Закону України «Про загальнобов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, що спричинили втрату працездатності».

Пенсія у разі смерті годувальника призначається і виплачується згідно із законодавством. Підприємство за рахунок власних коштів на умовах колективного договору може передбачати будь-які інші додаткові заходи щодо матеріального забезпечення осіб, які мають право на соціальні виплати у разі втрати годувальника, потерпілих та надання їм соціальних послуг.

8. Підприємство повинно забезпечити додаткові гарантії зайнятості окремих категорій населення, що передбачені чинним законодавством для осіб, які потребують соціального захисту и не здатні на рівних конкурувати на ринку праці. Відповідно до Закону України «Про зайнятість населення» [138] до таких категорій належать: жінки, які мають дітей віком до шести років; одинокі матері, які мають дітей віком до чотирнадцяти років або дітей-інвалідів; особи, які закінчили або припинили навчання у середніх загальноосвітніх школах, професійно-технічних закладах освіти, звільнилися зі строкової військової або альтернативної (невійськової) служби і яким надається перше робоче місце, діти (сироти), які залишилися без піклування батьків; особи передпенсійного віку (чоловіки по досягненні 58 років, жінки – 53 років); особи, звільнені після відбуття покарання або примусового лікування.

Для працевлаштування зазначених категорій громадян місцеві державні адміністрації, виконавчі органи відповідних рад за поданням центрів зайнятості бронюють на підприємствах, незалежно від форми власності, з чисельністю понад 20 чоловік до 5 відсотків загальної кількості робочих місць за робітничими професіями, у тому числі з гнучкими формами зайнятості. У разі відмови у прийнятті на роботу громадян з числа зазначених категорій у межах встановленої броні державна служба зайнятості стягує з підприємства штраф за кожну таку відмову в п'ятдесятикратному розмірі неоподатковуваного мінімуму доходів громадян.

Законом України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» передбачено щорічне встановлення нормативів робочих місць, які призначені для працевлаштування інвалідів. Вони встановлюються у розмірі чотирьох відсотків від загальної чисельності осіб,

які працюють на підприємстві. Якщо чисельність працівників становить від 15 до 25 чоловік, то нормативом передбачається одне таке робоче місце. Підприємства, на яких працює інвалідів менше, ніж встановлено нормативом, зобов'язані щорічно перераховувати відділенню Фонду соціального захисту інвалідів кошти на створення робочих місць для працевлаштування інвалідів і на здійснення заходів щодо їх соціально-трудової та професійної реабілітації. Розмір відрахувань визначається середньою річною заробітною платою на відповідному підприємстві за кожне робоче місце, не зайняте інвалідом.

Стаття 70. **Об'єднання підприємств**

1. Підприємства мають право на добровільних засадах об'єднувати свою господарську діяльність (виробничу, комерційну та інші види діяльності) на умовах і в порядку, встановлених цим Кодексом та іншими законами.

2. За рішенням Кабінету Міністрів України або органів, до повноважень яких належить управління державними або комунальними підприємствами, можуть утворюватися об'єднання підприємств на умовах і в порядку, встановлених цим Кодексом та іншими законами.

3. Види об'єднань підприємств, їх загальний статус, а також основні вимоги щодо здійснення ними господарської діяльності визначаються цим Кодексом, інші питання їх діяльності регулюються законодавством України.

1. Кодекс передбачає право підприємств об'єднувати свою діяльність на добровільних засадах. Під добровільними засадами об'єднання діяльності підприємств слід розуміти об'єднання на основі договору.

Підприємства мають право об'єднувати виробничу, комерційну, наукову, інвестиційну, інноваційну та інші види господарської діяльності, у тому числі некомерційну діяльність, пов'язану зі створенням і утриманням об'єктів соціальної сфери, тощо.

2. Види об'єднань підприємств, їх загальний статус, а також основні вимоги щодо здійснення ними господарської діяльності визначаються главою 12 цього Кодексу. Інші питання їх діяльності регулюються законодавством України. На об'єднання підприємств поширюється законодавство, що регулює порядок здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання (закони України «Про господарські товариства» [90], «Про підприємства в Україні» [382] та ін.). Особливості правового становища об'єднань підприємств, створюваних за рішеннями Кабінету Міністрів України, міністерств, інших компетентних державних органів, компетентних органів місцевого самоврядування визначаються нормативними актами відповідних органів.

Стаття 71. **Облік і звітність підприємства**

1. Облік і звітність підприємства здійснюються відповідно до вимог статті 19 цього Кодексу та інших нормативно-правових актів.

2. Відомості, не передбачені законом, підприємство надає органам державної влади, органам місцевого самоврядування, іншим підприємствам, установам, організаціям на договірній основі або в порядку, передбаченому установчими документами підприємства.

1. Правові засади регулювання, організації, ведення бухгалтерського обліку та складання фінансової звітності в Україні визначаються Законом України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64], а також постановою Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2000 р., якою було затверджено Порядок подання фінансової звітності [242], Положеннями (стандартами) бухгалтерського обліку та Інструкцією про застосування Плану рахунків бухгалтерського обліку активів, капіталу, зобов'язань і господарських операцій підприємств і організацій, затвердженими наказом Міністерства фінансів України від 30 листопада 1999 р. № 291, а також іншими нормативно-правовими актами.

У випадках, передбачених чинним законодавством, підприємства мають можливість перейти до спрощеної системи оподаткування, обліку та звітності, запровадженої Указом Пре-

зидента України «Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва» [453], яка передбачає особливий порядок оподаткування суб'єктів малого підприємництва шляхом сплати єдиного податку.

Бухгалтерський облік є обов'язковим видом обліку, який ведеться підприємством. Фінансова, податкова, статистична та інші види звітності, що використовують грошовий вимірник, ґрунтуються на даних бухгалтерського обліку.

Бухгалтерський облік на підприємстві ведеться безперервно з дня реєстрації підприємства до його ліквідації.

Питання організації бухгалтерського обліку на підприємстві належать до компетенції його власника (власників) або уповноваженого органу (посадової особи) відповідно до законодавства та установчих документів.

Відповідальність за організацію бухгалтерського обліку та забезпечення фіксування фактів здійснення всіх господарських операцій у первинних документах, збереження оброблених документів, регістрів і звітності протягом встановленого строку, але не менше трьох років, несе власник (власники) або уповноважений орган (посадова особа), який здійснює керівництво підприємством відповідно до законодавства та установчих документів.

На основі даних бухгалтерського обліку підприємства зобов'язані складати фінансову звітність. Фінансову звітність підписують керівник та бухгалтер підприємства.

Фінансова звітність підприємства (крім бюджетних установ, представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності та суб'єктів малого підприємництва, визнаних такими відповідно до чинного законодавства) включає: баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, звіт про власний капітал та примітки до звітів.

Форми фінансової звітності підприємств (крім банків) і порядок їх заповнення встановлюються Міністерством фінансів України за погодженням з Державним комітетом статистики України, а для банків – Національним банком України за погодженням з Державним комітетом статистики України.

Підприємства, що мають дочірні підприємства, крім фінансових звітів про власні господарські операції, зобов'язані складати та подавати консолідовану фінансову звітність.

Об'єднання підприємств, крім власної звітності, складають і подають зведену фінансову звітність щодо всіх підприємств, які входять до їх складу, якщо це передбачено установчими документами об'єднань підприємств відповідно до законодавства.

2. Підприємства зобов'язані подавати квартальну та річну фінансову звітність органам, до сфери управління яких вони належать, трудовим колективам на їх вимогу, власникам (засновникам) відповідно до установчих документів, якщо інше не передбачено законом. Органам виконавчої влади та іншим користувачам фінансова звітність подається відповідно до законодавства. Строки подання фінансової звітності встановлюються Кабінетом Міністрів України.

Стаття 72. **Законодавства про підприємства**

1. Підприємства в Україні здійснюють свою діяльність відповідно до вимог статей 62–71 цього Кодексу, якщо інше щодо підприємств окремих видів не передбачено цим Кодексом та іншими законами, прийнятими відповідно до цього Кодексу.

2. Якщо чинним міжнародним договором України, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України, встановлено правила інші, ніж ті, які передбачені законодавством про підприємства, то застосовуються правила міжнародного договору.

1. Стаття 62 Кодексу, що коментується, визначаючи ознаки підприємства, встановлює, що воно є юридичною особою, має відокремлене майно, самостійний баланс, рахунок в установах банків, печатку із своїм найменуванням та ідентифікаційним кодом.

Це – певна модифікація визначення, що дане у Законі України «Про підприємства в Україні», який, у свою чергу, сприйняв визначення союзного Закону від 30 червня 1987 р. «Про державне підприємство (об'єднання)» [97]. А якщо «протягти ланцюжок» і далі, то юридичні ознаки підприємства віднайдемо і в його визначенні, даному в «Положенні про соціалістичне державне виробниче підприємство», затвердженому постановою Ради Міністрів СРСР

від 4 жовтня 1967 р. Те саме можна сказати про Положення про державні промислові трести, затверджене ЦВК і РНК СРСР 29 червня 1927 р. А ще раніше за Цивільним кодексом РРФСР (і УРСР теж) державні підприємства та їх об'єднання виступали в обороті як самостійні й не пов'язані з казною юридичні особи (ст. 19).

Новий Цивільний кодекс Російської Федерації використовує термін «підприємство» як до суб'єктів, так і до об'єктів права. Так, у ньому визнаються як види юридичних осіб державні, казенні та муніципальні підприємства (ст. 113–115). Підприємства, за Кодексом, є також певним видом об'єктів права (ст. 132). Як об'єкт права підприємство визнається і новим Цивільним кодексом України (від 16 січня 2003 р.). Тут воно визначається як єдиний майновий комплекс, що використовується для здійснення підприємницької діяльності (ст. 191).

А щоб майновий комплекс (плюс трудовий колектив) одержав права юридичної особи (суб'єкта права), він має бути відокремленим, обліковуватись на самостійному балансі.

Подібне визначення міститься в новому Цивільному кодексі Російської Федерації. З нього випливає, що юридичною особою визнається не будь-яка організація, а лише така, яка має відокремлене майно та інші ознаки самостійності цієї організації.

Отож, видається, що частину 4 статті 62 слід було б сформулювати таким чином: «4. Підприємство, яке має відокремлене майно, самостійний баланс, визнається юридичною особою, може відкривати рахунки в банках, мати печатку із своїм найменуванням та ідентифікаційним кодом».

Глава 8

ДЕРЖАВНІ ТА КОМУНАЛЬНІ УНІТАРНІ ПІДПРИЄМСТВА

Стаття 73. **Поняття державного унітарного підприємства**

1. Державне унітарне підприємство утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входить до сфери його управління.

2. Орган державної влади, до сфери управління якого входить підприємство, є представником власника і виконує його функції у межах, визначених цим Кодексом та іншими законодавчими актами.

3. Майно державного унітарного підприємства перебуває у державній власності і закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання чи праві оперативного управління.

4. Найменування державного унітарного підприємства повинно містити слова «державне підприємство».

5. Державне унітарне підприємство не несе відповідальності за зобов'язаннями власника і органу влади, до сфери управління якого воно входить.

6. Органом управління державного унітарного підприємства є керівник підприємства, який призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органові.

7. Законом можуть бути визначені особливості статусу керівника державного унітарного підприємства, в тому числі встановлено підвищену відповідальність керівника за результати роботи підприємства.

8. Державні унітарні підприємства діють як державні комерційні підприємства або казенні підприємства.

1. Державне унітарне підприємство – це підприємство, створене державою, в особі його компетентних органів, котре держава наділяє необхідним для існування майном, формує статутний фонд, що не ділиться на частини (паї). Уповноважений державою орган (далі – державний орган) затверджує статут унітарного підприємства, розподіляє доходи, через керівника, ним призначеного, керує його діяльністю.

2. Державне унітарне підприємство створюється, як зазначалось вище, державним органом. Відповідно до Конституції України виконавчу гілку влади в Україні очолює Кабінет Міністрів (Уряд), який організує виконання законодавства в країні, керує центральними і місцевими органами виконавчої влади. До його компетенції відноситься розподіл повнова-

жень у системі органів виконавчої влади. Саме Кабінет Міністрів своїм декретом «Про управління майном, що є у загальнодержавній власності» [480] наділив міністерства і відомства, окремі суб'єкти господарювання державної форми власності (об'єднання підприємств вугільної промисловості та ін.) правами щодо створення державних підприємств (за цим Кодексом *державних унітарних підприємств*), затвердження їх статутів, призначення керівників створених суб'єктів господарювання тощо.

Державне унітарне підприємство створюється в розпорядчому порядку, що означає наявність процедури видання наказу керівника державного органу щодо створення нового господарського суб'єкта. Виданню розпорядчого документа має передувати аналіз ситуації на ринку виробництва товарів або надання послуг у певному сегменті економіки країни, в якому передбачається здійснення діяльності створюваного підприємства. За результатами аналізу готується обґрунтування необхідності створення підприємства державним органом з викладом усіх аспектів, що підлягають вирішенню.

Діяльність державного унітарного підприємства контролюється державним органом, у сфері управління якого воно перебуває. Так, державними унітарними підприємствами енергетики опікується Міністерство палива та енергетики України, державними унітарними підприємствами транспорту – Міністерство транспорту України тощо.

Обсяг повноважень державного органу щодо державних унітарних підприємств визначається цим Кодексом, спеціальними законодавчими актами. Зокрема, особливості діяльності і взаємовідносин державного органу і державного унітарного підприємства, що займається виробництвом електроенергії шляхом експлуатації атомної електростанції, визначаються законами України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» [68], «Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду та її фінансове забезпечення» [492].

3. Про право господарського відання та право оперативного управління, на яких майно закріплюється за державним унітарним підприємством, йтиметься далі (див. коментарі до ст. 136, 137), тому тут немає необхідності звертатися до цієї теми.

4. Передбачена частиною 4 коментованої статті законодавча новела зобов'язує організаторів підприємств обов'язково вказувати в назві унітарного підприємства слова «державне підприємство», що має забезпечити інформованість учасників господарських відносин про суб'єкти, їх належність до державної власності.

5. Державне унітарне підприємство не несе відповідальності за зобов'язаннями держави або уповноваженого нею органу, який, як уже зазначалось вище, є державним органом виконавчої влади. Підприємство як самостійний господарюючий суб'єкт має власну правоздатність, відокремлене майно, обсяг його прав та обов'язків визначається в статуті. Підставами для виникнення зобов'язань державного підприємства може бути укладена ним угода, плановий акт (державне замовлення), оформлений належним чином державним органом. Орган же, уповноважений управляти від імені держави державним підприємством, діє на підставі власного положення, має статус юридичної особи і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями самостійно.

6. Керівника державного унітарного підприємства призначає орган, який створив підприємство і до сфери управління якого воно входить (ці органи в більшості випадків збігаються). При призначенні керівника (директора, генерального директора тощо) з ним укладається договір (контракт), у якому визначаються строк повноважень керівника, права та обов'язки як керівника, так і державного органу, умови оплати праці, іншого матеріального забезпечення, умови звільнення, соціальні гарантії, інші умови (див. докладніше коментар до ст. 65 цього Кодексу).

Контракт, як зазначено у статті 21 Кодексу законів про працю України, є різновидом трудового договору і має окреме правове регулювання. Особливості змісту контракту з керівником державного підприємства відбиті в Типовому контракті з керівником державного підприємства, форма якого затверджена постановою Кабінету Міністрів України «Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що є у державній власності» [146].

Вимоги до осіб, які очолюють державні підприємства, й до кандидатів на ці посади постійно зростають. Як зазначено у Програмі роботи з керівниками державних підприємств, установ і організацій, затвердженій Указом Президента України від 10 листопада 1995 р. [267],

добір кандидатур на посади керівників підприємств передбачає ретельне вивчення професійних та особистих якостей претендентів із кадрового резерву та існуючого складу керівних працівників. Визначаючи претендентів, які мають очолити підприємства, треба враховувати їх професіоналізм, компетентність, досвід роботи на підприємстві відповідної галузі, ініціативність, організаторські здібності, чесність, відданість справі, рівень освіти, загальну культуру тощо. Формування складу керівників підприємств передбачає створення, навчання та постійне оновлення кадрового резерву. До кадрового резерву слід зараховувати керівних працівників та спеціалістів підприємств, органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та представницьких органів, які мають відповідну підготовку, виявляють ініціативу, успішно виконують службові обов'язки.

7. Враховуючи, що результати діяльності державного унітарного підприємства можуть істотно впливати на становище в державі, її оцінку на міжнародній арені, а недоліки в роботі можуть завдати шкоди інтересам народу України, до керівників таких господарюючих суб'єктів пред'являються підвищені вимоги, їм може бути надано особливий статус (наприклад, окремі підприємства оборонного комплексу очолюють військовослужбовці).

8. В останній частині коментованої статті визначаються види державних унітарних підприємств – державні комерційні та казенні підприємства, про які детальніше буде сказано нижче.

Стаття 74. **Державне комерційне підприємство**

1. Державне комерційне підприємство є суб'єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту на принципах підприємництва, зазначених у статті 44 цього Кодексу, і несе відповідальність за наслідки своєї діяльності усім належним йому на праві господарського відання майном згідно з цим Кодексом та іншими законами, прийнятими відповідно до цього Кодексу.

2. Майно державного комерційного підприємства закріплюється за ним на праві господарського відання.

3. Статутний фонд державного комерційного підприємства утворюється уповноваженим органом, до сфери управління якого воно входить, до реєстрації цього підприємства як суб'єкта господарювання. Мінімальний розмір статутного фонду державного комерційного підприємства встановлюється законом.

4. У разі якщо вартість активів державного комерційного підприємства за результатами його діяльності виявиться меншою, ніж розмір статутного фонду, передбачений статутом підприємства, орган, до сфери управління якого входить дане підприємство, зобов'язаний провести в установленому законодавством порядку зменшення його статутного фонду, але не нижче встановленого мінімального розміру статутного фонду.

5. Держава та орган, до сфери управління якого входить державне комерційне підприємство, не несуть відповідальності за його зобов'язаннями, крім випадків, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

6. Збитки, завдані державному комерційному підприємству внаслідок виконання рішень органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, які було визнано судом неконституційними або недійсними, підлягають відшкодуванню зазначеними органами добровільно або за рішенням суду.

7. Державне унітарне комерційне підприємство може бути перетворено у випадках та порядку, передбачених законом, у корпоратизоване підприємство (державне акціонерне товариство). Особливості діяльності корпоратизованих підприємств визначаються цим Кодексом та іншими законами.

1. Введення поняття «державне комерційне підприємство» свідчить про те, що держава має серед своїх функцій забезпечення отримання прибутку. Від діяльності державних комерційних підприємств держава отримує не тільки позитивний соціальний ефект (оскільки підприємство, створене державним органом, виконує роботи, надає послуги, випускає продукцію, що мають суспільний характер, санкціоновані державою), а й прибутки матеріального характеру. Це – сплата податків, обов'язкових платежів нарівні з іншими суб'єктами господарювання та відрахування певних коштів державі як власнику, засновнику.

Державні комерційні підприємства діють у конкурентному середовищі, господарюючи на

внутрішньому ринку України та встановлюючи зв'язки з партнерами за кордоном, нарівні з суб'єктами господарювання, що відносяться до інших форм власності та інших організаційно-правових форм здійснення підприємницької діяльності, а також з фізичними особами – підприємцями.

2. Створюючи державні комерційні підприємства, держава деякою мірою «ризикує» частиною свого майна, оскільки останнє в результаті діяльності такого підприємства може бути вилучено у нього в рахунок погашення боргів або в процесі здійснення процедур встановлення платоспроможності або ліквідації. Зумовлюється це закріпленням за державним комерційним підприємством майна на праві господарського відання.

3. Кожне державне комерційне підприємство (далі – підприємство) має власний статутний фонд, розмір якого вказується в статуті підприємства. Це не означає, що статутний фонд формується тільки шляхом перерахування на рахунок підприємства грошових коштів. Це можуть бути, частіше за все, кошти виробництва, а також інші матеріальні та нематеріальні активи. Розмір статутного фонду підприємства обов'язково відображається в наказі (розпорядженні) державного органу, який створює підприємство. Як зазначалося вище, такими державними органами можуть бути міністерства та відомства України, інші суб'єкти, уповноважені на це Кабінетом Міністрів України.

Наказ, інший розпорядчий документ органу державної влади про створення підприємства та про визначення розміру його статутного фонду, передує державній реєстрації. У господарській практиці трапляються випадки, коли створення підприємства та встановлення розміру статутного фонду бувають розірвані у часі, оскільки для цього необхідно проводити ряд організаційних заходів. Але до моменту державної реєстрації повинні бути прийняті рішення (у зазначеній вище формі) про створення підприємства, про затвердження його статуту із закріпленням у ньому розміру статутного фонду. Останній є обов'язковим елементом статуту і може змінюватись в порядку, аналогічному для його первісного встановлення, тобто шляхом видання розпорядчого документа державним органом. При цьому його розмір не повинен бути менше мінімального розміру, встановленого законодавством.

4. Як вбачається з частини 4 коментованої статті, якщо вартість активів підприємства за результатами його діяльності за звітний період (як правило, це рік) виявиться меншою, ніж розмір статутного фонду, державний орган, уповноважений на це, зобов'язаний зменшити розмір статутного фонду, але не нижче, ніж це встановлено законодавством. Зазначена норма направлена на забезпечення гарантій суб'єктам господарювання, які перебувають у відносинах з підприємствами і мають можливість у встановленому законом порядку компенсувати свої збитки, отримані з вини підприємства, за рахунок його активів.

5. Підприємство самостійно здійснює підприємницьку діяльність у відповідності з принципами, викладеними у статті 44 цього Кодексу, несе відповідальність за прийняті рішення та результати своєї господарської діяльності. І, відповідно, держава та органи, уповноважені управляти підприємством, такої відповідальності не несуть.

Проте самостійність державного комерційного підприємства при здійсненні господарської діяльності не є абсолютною. Воно зобов'язано виконувати розпорядження державного органу, уповноваженого державою на управління ним. Зокрема, у відповідності з постановами Кабінету Міністрів України (наприклад, «Про державне замовлення на закупівлю товарів, виконання робіт, надання послуг для державних потреб на 2003 рік» [94], «Про державне замовлення на закупівлю товарів, виконання робіт, надання послуг для державних потреб на 2002 рік» [93] та ін.) підприємству може бути доведено державне замовлення, відповідне профілю його господарської діяльності.

6. Підприємство зобов'язано виконувати рішення, прийняті державними органами, органами місцевого самоврядування відповідно до їх компетенції, наприклад, під час стихійних лих – для усунення їх наслідків, в інших випадках. Як свідчить господарська практика, рішення цих органів, якими на підприємства покладаються обов'язки з виконання окремих робіт, не завжди відповідають вимогам законодавства. У таких випадках за рішенням суду, а в разі визнання акта неконституційним – Конституційного Суду України, збитки, завдані підприємству, підлягають відшкодуванню. Конкретний розмір збитків у кожному випадку визначається за рішенням суду.

7. Частина 7 коментованої статті передбачає можливість перетворення державного під-

приємства в державне акціонерне товариство, про що докладно йдеться у коментарях до глави 9 цього Кодексу.

Стаття 75. Особливості господарської діяльності державних комерційних приємств

1. Державне комерційне підприємство зобов'язане приймати та виконувати доведені до нього в установленому законодавством порядку державні замовлення і державні завдання, а також враховувати їх при формуванні виробничої програми, визначенні перспектив свого економічного і соціального розвитку та виборі контрагентів.

2. Державне комерційне підприємство не має права безоплатно передавати належне йому майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати, віддавати в заставу майнові об'єкти, що належать до основних фондів, здавати в оренду цілісні майнові комплекси структурних одиниць та підрозділів державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно входить, і, як правило, на конкурентних засадах.

3. Кошти, одержані від продажу майнових об'єктів, що належать до основних фондів державного комерційного підприємства, спрямовуються на інвестування виробничої діяльності цього підприємства.

4. Списання з балансу не повністю амортизованих основних фондів, а також прискорена амортизація основних фондів державного комерційного підприємства можуть проводитися лише за згодою органу, до сфери управління якого входить дане підприємство.

5. Державні комерційні підприємства утворюють за рахунок прибутку (доходу) спеціальні (цільові) фонди, призначені для покриття витрат, пов'язаних з їх діяльністю:
амортизаційний фонд;
фонд розвитку виробництва;
фонд споживання (оплати праці);
резервний фонд;
інші фонди, передбачені статутом підприємства.

6. Порядок визначення нормативів відрахувань до цільових фондів державних комерційних підприємств, їх граничні розміри, порядок формування і використання цих фондів встановлюються законом.

7. У разі зміни керівника державного комерційного підприємства обов'язковим є проведення ревізії фінансово-господарської діяльності підприємства в порядку, передбаченому законом.

8. Інші особливості господарської та соціальної діяльності державних комерційних підприємств визначаються законом.

1. Свою господарську діяльність державне комерційне підприємство (далі – підприємство) здійснює у відповідності з виробничою програмою, розробленою ним самим та затвердженою органом, уповноваженим ним управляти. У програмі обов'язково враховуються державні замовлення та завдання, про які йшлось у коментарі до статті 74. Підприємства у разі відмови від виконання державного замовлення можуть бути рішенням суду зобов'язані його виконати в примусовому порядку. На виконання державного замовлення укладається договір (контракт), у якому закріплюються всі умови, притаманні господарському договору. Крім виконання державного замовлення (завдання), підприємство має право укладати договори на виконання замовлень, отриманих відповідно до вимог Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141], що передбачає конкурентні форми отримання замовлення. Тут необхідно зазначити, що пріоритетом за інших рівних умов, користується продукція та послуги вітчизняних виробників.

2. Майно, закріплене за підприємством на праві господарського відання (див. детальніше коментар до ст. 136 цього Кодексу), є власністю держави, і, відповідно, підприємство обмежене в праві розпорядження ним, зокрема, в праві безоплатної передачі його юридичним та фізичним особам. Відчуження майна, що є у підприємства на праві повного господарського відання, можливе тільки у разі згоди державного органу, уповноваженого управляти підприємством, у порядку, встановленому законодавством. Детальніше процес відчуження

майна підприємств на користь суб'єктів господарювання недержавної форми власності та фізичних осіб урегульований законами України «Про приватизацію державного майна» [416], «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» [417]. Предметом відчуження може бути цілісний майновий комплекс підприємства – і в цьому разі воно призупиняє своє існування, або цілісні майнові комплекси структурних підрозділів чи окреме індивідуально відокремлене майно – і в цьому разі господарська діяльність підприємства продовжується. Засоби підприємства відчужуються в порядку, встановленому Положенням про порядок відчуження від держави засобів виробництва, що є державною власністю і закріплені за державним підприємством, затвердженим наказом Фонду державного майна України від 2 грудня 1992 р. [50].

3. Частина 3 коментованої статті передбачає захист інтересів підприємства, збереження його економічного потенціалу, що дозволяє у випадку продажу майна, закріпленого за підприємством, отримані кошти використовувати на придбання нових засобів виробництва, іншу інвестиційну діяльність, спрямовану на поліпшення виробничої діяльності.

4. На захист державної власності спрямована і норма частини 4 цієї статті, що встановлює обов'язковість погодження з міністерством, відомством, іншим державним органом, уповноваженим управляти підприємством, списання з балансу не повністю амортизованих у загальному порядку основних фондів. На зазначених підприємствах, як і на інших підприємствах, за рахунок прибутку (доходу) створюються спеціальні (цільові) фонди, з яких здійснюється перерахування за спеціальним напрямом. Перелік основних фондів зазначений у коментованій статті. Детальний порядок розподілу коштів, що надходять від здійснення підприємницької діяльності підприємства, встановлено законодавством (декрет Кабінету Міністрів України «Про порядок використання прибутку державних підприємств, установ і організацій» (із змінами, внесеними згідно із Законом від 23 лютого 1996 р.) [394].

5. Згаданий декрет, зокрема встановлює, що державне підприємство після сплати обов'язкових платежів провадить відрахування від прибутку, що залишається в його розпорядженні, на технічне переобладнання виробництва, освоєння нових технологій, здійснення природоохоронних заходів і нового будівництва та на поповнення власних оборотних коштів за нормативами, встановленими органами, які виконують функції з управління майном, що перебуває у державній власності.

6. Функція контролю держави за ефективністю використання державного майна знайшла відображення в частині 7 коментованої статті, що встановлює обов'язковість проведення ревізії фінансово-господарської діяльності підприємства у разі зміни його керівника. Ревізія, на наш погляд, повинна передувати звільненню директора. Наслідком ревізії можуть бути заходи державного органу, уповноваженого управляти підприємством, щодо відшкодування керівником збитку, завданого підприємству. Акт ревізії передається цьому органу та затверджується ним.

7. Поняття державного комерційного підприємства є новим для нашого законодавства, і особливості його правового регулювання ще підлягають більш детальній регламентації.

Стаття 76. **Казенне підприємство**

1. Казенні підприємства створюються у галузях народного господарства, в яких:

законом дозволено здійснення господарської діяльності лише державним підприємствам;

основним (понад п'ятдесят відсотків) споживачем продукції (робіт, послуг) виступає держава;

за умовами господарювання неможлива вільна конкуренція товаровиробників чи споживачів;

переважаючим (понад п'ятдесят відсотків) є виробництво суспільно необхідної продукції (робіт, послуг), яке за своїми умовами і характером потреб, що ним задовольняються, як правило, не може бути рентабельним;

приватизацію майнових комплексів державних підприємств заборонено законом.

2. Казенне підприємство створюється за рішенням Кабінету Міністрів України. У рішенні про створення казенного підприємства визначаються обсяг і характер основної діяльності підприємства, а також орган, до сфери управління якого входить підпри-

ємство, що створюється. Реорганізація і ліквідація казенного підприємства проводяться відповідно до вимог цього Кодексу за рішенням органу, до компетенції якого належить створення даного підприємства.

3. Майно казенного підприємства закріплюється за ним на праві оперативного управління в обсязі, зазначеному в статуті підприємства.

4. Казенне підприємство є юридичною особою, має відповідні рахунки в установах державного банку, печатку із своїм найменуванням.

5. Орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, затверджує статут підприємства, призначає його керівника, дає дозвіл на здійснення казенним підприємством господарської діяльності, визначає види продукції (робіт, послуг), на виробництво та реалізацію якої поширюється зазначений дозвіл.

6. Найменування казенного підприємства повинно містити слова «казенне підприємство».

1. Із числа державних підприємств цей Кодекс виділяє ще одну групу – казенні підприємства. Законодавець обмежив створення казенних підприємств окремими сферами діяльності, до яких відносяться випадки, коли:

– законом встановлено монополію держави на виробництво продукції або надання послуг тільки підприємствами, що відносяться до державної власності;

– понад п'ятдесят відсотків продукції, що виробляється підприємством, або послуг, що ним надаються, споживає держава в особі її органів або суб'єктів господарювання;

– підприємство є суб'єктом природних монополій;

– продукція, що виробляється підприємством, або послуги, що ним надаються, є суспільно необхідними, але не можуть бути рентабельними (якщо вони становлять понад 50 відсотків виробничої програми підприємства);

– приватизація майна (цілісних майнових комплексів) заборонена законодавством.

В Україні певні види господарської діяльності дозволено здійснювати тільки підприємствам державної форми власності. Ці види діяльності не можуть бути передані іншим суб'єктам, і конкуренція в цих сферах неможлива. До таких видів господарської діяльності відносяться виготовлення грошових знаків, цінних паперів, державних нагород, здійснення спеціального (урядового) зв'язку, виробництво армійського озброєння, експлуатація ядерних об'єктів тощо.

Виходячи з характеру здійснення державними органами та іншими суб'єктами певних функцій держава створює передумови їх існування, замовляючи державним підприємствам продукцію або послуги, які переважно споживають (отримують) зазначені суб'єкти. Такі підприємства також підпадають під статус казенних. Прикладами таких підприємств є суб'єкти підприємницької діяльності державної форми власності, що здійснюють обслуговування органів держави (Державне підприємство «Укрспецюст», Державне підприємство «Інформаційний центр» Міністерства юстиції України, підприємства з ремонту військового обладнання (заводи з ремонту бронетанкового озброєння, гелікоптерів, іншої техніки), підприємства, що виробляють комплектуючі деталі подвійного призначення (заводи з випуску оптичних виробів, радіопродукції) та інші).

Третя категорія казенних підприємств представлена підприємствами, діяльність яких регламентується Законом України «Про природні монополії» [419]. Природною монополією є стан товарного ринку, при якому задоволення попиту на цьому ринку є більш ефективним за умови відсутності конкуренції внаслідок технологічних особливостей виробництва (у зв'язку з істотним зменшенням витрат виробництва на одиницю товару в міру збільшення обсягів виробництва), а товари (послуги), що виробляються суб'єктами природних монополій, не можуть бути замінені іншими товарами (послугами), у зв'язку з чим попит на цьому товарному ринку менше залежить від зміни цін на ці товари (послуги), ніж попит на інші товари (послуги). Законодавство про природні монополії складається з Повітряного кодексу України, Кодексу торговельного мореплавства України, законів України «Про природні монополії», «Про захист економічної конкуренції» [282], «Про Антимонопольний комітет України» [58], «Про транспорт» [472], «Про телекомунікації» [464], «Про трубопровідний транспорт» [474], «Про залізничний транспорт» [142], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281],

«Про електроенергетику» [129], інших законів України, що встановлюють особливості здійснення підприємницької діяльності у сферах природних монополій.

Суб'єкти природних монополій діють у таких сферах:

– транспортування нафти і нафтопродуктів трубопроводами;

– транспортування природного і нафтового газу трубопроводами та його розподіл;

– транспортування інших речовин трубопровідним транспортом;

– передача та розподіл електричної енергії;

– користування залізничними коліями, диспетчерськими службами, вокзалами та іншими об'єктами інфраструктури, що забезпечують рух залізничного транспорту загального користування;

– управління повітряним рухом;

– зв'язок загального користування;

– централізоване водопостачання та водовідведення;

– центральне постачання теплової енергії;

– спеціалізовані послуги транспортних терміналів, портів, аеропортів за переліком, який визначається Кабінетом Міністрів України.

Перелік суб'єктів природних монополій складається та ведеться Антимонопольним комітетом України відповідно до його повноважень.

Четверту групу казенних підприємств становлять підприємства, діяльність яких суспільно необхідна, але не є рентабельною.

П'ята група складається з державних підприємств, приватизація яких заборонена законодавством. Це підприємства, які хоч і можуть бути приватизовані, але на сьогодні вони потрібні державі для виконання певних функцій.

2. Частина друга статті, що коментується, регламентує порядок створення казенного підприємства, а також його реорганізації та ліквідації.

Створення казенних підприємств здійснюється шляхом видання постанови Кабінету Міністрів України. Діючі казенні підприємства створені на базі існуючих державних підприємств у відповідності з постановою Кабінету Міністрів України «Про перетворення державних підприємств у казенні» від 30 червня 1998 р. [380] та постановами Кабінету Міністрів України з однаковими назвами – «Про внесення зміни до переліку державних підприємств, які перетворюються у казенні» від 29 січня 1999 р. № 105, від 10 травня 1999 р. № 791, від 13 грудня 1999 р. № 2295, від 15 жовтня 2001 р. № 1344.

3. Правовий режим майна державних підприємств – право оперативного управління (див. детальніше коментар до ст. 137 цього Кодексу). У кожному окремому випадку створення казенного підприємства в його статуті зазначаються повноваження щодо використання закріпленого за ним майна.

4. Казенному підприємству притаманні всі ознаки юридичної особи.

5. Статут казенного підприємства затверджується, а його керівник призначається тим органом, до сфери управління якого входить конкретне підприємство. Цей же орган надає дозвіл на здійснення певних видів діяльності, визначає ті види продукції (робіт, послуг), для виготовлення (виконання) і реалізації якої створено таке казенне підприємство.

6. У фірмовому найменуванні казенного підприємства має зазначатися, що воно відноситься до категорії казенних. Відповідно, слова «казенне підприємство» повинні міститися в його фірмовій символіці: на вивісці, круглій печатці, кутовому штампі, фірмовому бланку.

Стаття 77. **Особливості господарської діяльності казенних підприємств**

1. Казенне підприємство здійснює господарську діяльність відповідно до виробничих завдань органу, до сфери управління якого воно входить.

2. Казенне підприємство самостійно організовує виробництво продукції (робіт, послуг) і реалізує її за цінами (тарифами), що визначаються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, якщо інше не передбачено законом.

3. Орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, здійснює контроль за використанням та збереженням належного підприємству майна, і має право вилучити у казенного підприємства майно, яке не використовується або використовується не за призначенням, та розпорядитися ним у межах своїх повноважень.

4. Казенне підприємство не має права відчужувати або іншим способом розпоряджатися закріпленим за ним майном, що належить до основних фондів, без попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно входить.

5. Джерелами формування майна казенного підприємства є:

державне майно, передане підприємству відповідно до рішення про його створення;

кошти та інше майно, одержані від реалізації продукції (робіт, послуг) підприємства;

цільові кошти, виділені з Державного бюджету України; кредити банків;

частина доходів підприємства, одержаних ним за результатами господарської діяльності, передбачена статутом; інші джерела, не заборонені законом.

6. Казенне підприємство одержує кредити для виконання статутних завдань під гарантію органу, до сфери управління якого входить підприємство.

7. Казенне підприємство відповідає за своїми зобов'язаннями лише коштами, що перебувають у його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава, в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства.

8. Порядок розподілу та використання прибутку казенного підприємства визначається його статутом відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України відповідно до закону.

9. Інші особливості господарської та соціальної діяльності казенних підприємств визначаються цим Кодексом, законом про державні підприємства та іншими законодавчими актами.

1. Напрям господарської діяльності казенного підприємства визначає орган державного управління. Підприємство не вільне при виборі сфери своєї діяльності. Адже держава створює казенне підприємство спеціально для виробництва визначеної продукції або надання певних послуг. Виробнича програма казенного підприємства складається відповідно до завдань органу, до сфери управління якого воно входить. Завдання доводяться у формі планових актів, які підприємство зобов'язано виконати.

2. Керівник казенного підприємства організує у відповідності з доведеним завданням виробництво продукції або надання послуг. При цьому забезпечення матеріально-технічними ресурсами може здійснюватись централізовано або децентралізовано. Ціни на продукцію казенного підприємства може встановлювати як Кабінет Міністрів України, так і підприємство самостійно. Ціна повинна враховувати витрати на виробництво одиниці продукції (на надання послуг). У разі якщо Кабінет Міністрів України встановлює ціну нижчу за собівартість, він компенсує різницю між ціною та собівартістю.

3. Майно казенного підприємства має специфічний правовий режим. Як уже зазначалося, це майно може використовуватись для виробництва продукції, яка відповідно до статті 178 Цивільного кодексу України вилучена з цивільного обігу або обмежена в обігу. Частина майна казенного підприємства не може бути відчужена іншим, крім казенних підприємств, суб'єктам господарювання, воно може бути лише списано та утилізовано. Інше майно може використовуватись як державними суб'єктами господарювання, так і суб'єктами, що не належать до державної власності.

4. Операції по розпорядженню основними фондами, закріпленими за казенними підприємствами, може здійснювати як державний орган, що управляє казенним підприємством (міністерство, відомство України), так і саме підприємство з дозволу цього органу. Цей же орган аналізує ефективність використання державного майна, закріпленого за казенним підприємством, і має право вилучити майно, яке не використовується або використовується не за призначенням, передати його іншим суб'єктам, що належать до сфери управління цього органу.

5. Частина 5 коментованої статті перелічує джерела формування майна казенного підприємства, з яких особливо виділяються цільові кошти, що надаються з Державного бюджету України. Наявність цього джерела підкреслює важливість для держави казенних підприємств.

6. Однією з особливостей, що відрізняє казенне підприємство від інших суб'єктів господарської діяльності, є те, що воно отримує кредити для виконання статутних завдань під гарантію органу, до сфери управління якого входить. Така гарантія, проте, може бути дана не під будь-яку господарську операцію, а лише під ту, що виконується на замовлення дер-

жавного органу. Обумовлюється це тим, що деякі казенні підприємства, як зазначалось вище, можуть виконувати, крім державних замовлень та завдань, і звичайні господарські договори, тобто діяти як підприємці. І звичайно, видавати гарантії під таку діяльність держава не може. Державний орган може видати гарантію лише у разі, якщо для цього у нього є право і кошти, заплановані у державному бюджеті на ці цілі.

7. Визнанням важливості для держави казенних підприємств є норма, закріплена у частині 7 цієї статті, яка встановлює субсидіарну відповідальність органу, уповноваженого управляти таким підприємством. Зазначені вище особливості гарантій державного органу у випадку із субсидіарною відповідальністю також актуальні. Казенне підприємство є різновидом державного підприємства, і на нього у повному обсязі поширюються описані у коментарі до статті 75 цього Кодексу правила розподілу прибутку з урахуванням особливостей, передбачених у статуті.

8. Розподіл і використання прибутку підприємства є однією з найважливіших функцій, яка впливає на формування фондів підприємства, матеріальне стимулювання його робітників. Разом з іншими положеннями цей порядок повинен відображатися у статуті підприємства. Останній має довгостроковий характер і повинен забезпечувати оптимальне співвідношення інтересів держави і трудового колективу. Органи, уповноважені на управління казенними підприємствами, при закріпленні у статуті підприємства питань розподілу і використання прибутку повинні керуватися нормативними актами Кабінету Міністрів України відносно цього.

9. Окрім перелічених у коментованій статті особливостей господарської діяльності казенних підприємств, існують норми цього Кодексу, інших законодавчих актів, обов'язкові для виконання як органами управління, так і підприємствами.

Стаття 78. **Комунальні унітарні підприємства**

1. Комунальне унітарне підприємство утворюється компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності і входить до сфери його управління. Орган, до сфери управління якого входить комунальне унітарне підприємство, є представником власника – відповідної територіальної громади і виконує його функції у межах, визначених цим Кодексом та іншими законодавчими актами.

2. Майно комунального унітарного підприємства перебуває у комунальній власності і закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання (комунальне комерційне підприємство) або на праві оперативного управління (комунальне некомерційне підприємство).

3. Статутний фонд комунального унітарного підприємства утворюється органом, до сфери управління якого воно входить, до реєстрації його як суб'єкта господарювання. Мінімальний розмір статутного фонду комунального унітарного підприємства встановлюється відповідною місцевою радою.

4. Найменування комунального унітарного підприємства повинно містити слова «комунальне підприємство» та вказівку на орган місцевого самоврядування, до сфери управління якого входить дане підприємство.

5. Комунальне унітарне підприємство не несе відповідальності за зобов'язаннями власника та органу місцевого самоврядування, до сфери управління якого воно входить.

6. Комунальне унітарне підприємство очолює керівник підприємства, що призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органові.

7. Збитки, завдані комунальному унітарному підприємству внаслідок виконання рішень органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, підлягають відшкодуванню зазначеними органами добровільно або за рішенням суду.

8. Особливості господарської діяльності комунальних унітарних підприємств визначаються відповідно до вимог, встановлених цим Кодексом щодо діяльності державних комерційних або казенних підприємств, а також інших вимог, передбачених законом.

1. Комунальні унітарні підприємства (далі – комунальне підприємство) складають окрему

групу підприємств, що відрізняються від підприємств, описаних вище. Власниками комунальних підприємств є територіальні громади сіл, селищ, міст, районів у містах або територіальні громади перелічених адміністративно-територіальних одиниць, майно яких перебуває в управлінні районної або обласної ради. Комунальне підприємство у відповідності із статтями 26, 43 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324] створюється на сесії відповідної ради і оформляється рішенням останньої. У рішенні має бути зазначена назва підприємства, встановлений розмір статутного фонду, орган, уповноважений від імені ради виконувати функції по управлінню підприємством.

2. Управління комунальними підприємствами здійснюють виконавчі органи рад – виконавчі комітети, відділи, управління, комітети та інші органи сільських, селищних, міських рад. Функції управління комунальними підприємствами обласних та районних рад можуть бути передані відповідним місцевим державним адміністраціям, що не виключає можливості створення в структурі апарату відповідної ради спеціального підрозділу. Перелічені органи діють на професійній, постійній засаді і здійснюють повсякденне управління діяльністю комунальних підприємств, виконуючи функції, передані їм радами. Про виконання наданих радами повноважень органи управління комунальними підприємствами звітують перед радами як представниками власників – територіальних громад.

3. Коментована стаття передбачає два різновиди комунальних унітарних підприємств:

– комунальне комерційне підприємство;

– комунальне некомерційне підприємство.

Правовий статус комунального комерційного підприємства схожий із статусом державного унітарного комерційного підприємства (див. детальніше коментар до ст. 74, 75 цього Кодексу), а комунального некомерційного – із статусом казенного підприємства. Але є відмінності, які будуть розглянуті нижче.

4. Комунальне підприємство має статутний фонд, розмір якого визначається радою при створенні підприємства і може бути змінений за рішенням останньої. Формує статутний фонд комунального підприємства виконавчий орган ради, що був визначений радою як орган управління підприємством. До статутного фонду комунального підприємства передається майно, що перебуває у комунальній власності відповідної територіальної громади, та грошові кошти місцевого бюджету у відповідності з вимогами Бюджетного кодексу України. Реєстрація комунального підприємства здійснюється на загальних засадах, як і підприємств інших форм власності.

5. Найменування створюваного комунального унітарного підприємства повинно містити слова «комунальне підприємство» та вказівку на орган місцевого самоврядування, до сфери управління якого входить дане підприємство. Наприклад, «Комунальне підприємство «Автодор» Київської міської ради».

6. Комунальне підприємство є самостійним господарюючим суб'єктом і не несе відповідальності за зобов'язаннями органів місцевого самоврядування, воно тільки здійснює перерахування частини прибутку у відповідності з вимогами статуту.

7. Безпосереднє управління діяльністю комунального підприємства здійснює його керівник (директор, начальник), який призначається на посаду органом місцевого самоврядування, уповноваженим на це радою. У відповідності із статтею 52 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» ці та інші повноваження по управлінню комунальними підприємствами можуть бути перерозподілені між радою, її органами, відповідним головою. З керівником комунального підприємства укладається контракт, у якому визначаються права та обов'язки сторін, умови матеріального, організаційно-технічного, соціально-побутового забезпечення його діяльності, строк його дії, умови розірвання. Умови оплати праці керівника комунального підприємства повинні відповідати вимогам постанови Кабінету Міністрів України від 19 травня 1999 р. «Про умови і розміри оплати праці керівників підприємств, заснованих на державній, комунальній власності, та об'єднань державних підприємств» [478]. Цей документ, поряд із статутом підприємства, визначає правове становище керівника комунального підприємства. Керівник звітує перед органом, уповноваженим радою. Періодичність звітів може бути різною, звичайно це квартал та рік.

8. Комунальні підприємства зобов'язані, як і інші суб'єкти господарювання, виконувати рішення органів державної влади та місцевого самоврядування. При цьому органи місцево-

го самоврядування мають більший обсяг повноважень щодо до комунальних підприємств, оскільки виконують не тільки функції управління, але й функції їх власника. Виконання рішень цих органів може завдати підприємствам збитки, які згідно з частиною 8 коментованої статті мають бути відшкодовані цими органами.

9. Серед комунальних підприємств є такі, щодо яких місцеві ради приймають рішення про включення їх до переліку суб'єктів, на які не поширюється Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника та визнання його банкрутом» [71], оскільки процедури банкрутства можуть негативно вплинути на життєзабезпечення населеного пункту або їх сукупності. Це, насамперед, містозасновуючі підприємства, природні монополії (підприємства водо-, газо-, енергозабезпечення та ін.).

Ціноутворення та інші питання діяльності комунальних підприємств розглядаються у відповідних главах цього Кодексу.

Глава 9
ГОСПОДАРСЬКІ ТОВАРИСТВА

Стаття 79. **Поняття господарського товариства**

1. Господарськими товариствами визнаються підприємства або інші суб'єкти господарювання, створені юридичними особами та/або громадянами шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку. У випадках, передбачених цим Кодексом, господарське товариство може діяти у складі одного учасника.

2. Засновниками і учасниками товариства можуть бути суб'єкти господарювання, інші учасники господарських відносин, зазначені у статті 2 цього Кодексу, а також громадяни, які не є суб'єктами господарювання. Обмеження щодо заснування та участі в господарських товариствах суб'єктів господарювання або інших осіб встановлюються цим Кодексом, іншими законами.

3. Господарські товариства є юридичними особами.

4. Суб'єкти господарювання – юридичні особи, які стали засновниками або учасниками господарського товариства, зберігають статус юридичної особи.

5. Господарські товариства можуть здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, якщо інше не передбачено законом.

1. Основна мета господарських товариств – одержання прибутку від реалізації результатів власної господарської діяльності. Традиційно господарські товариства вважаються «колективними підприємцями» – організаціями корпоративного типу, що відповідають таким ознакам: створюються і діють у складі кількох (багатьох) осіб; мають статутний капітал (складкове майно), поділений на частки відповідно до кількості засновників/учасників або на акції рівної номінальної вартості; управління справами товариства здійснюється зазвичай на колегіальних засадах (безпосередньо уповноваженими учасниками товариства або за допомогою системи створених ними органів). Проте протягом останнього століття у світовій тенденції регулювання корпоративних відносин намітилася чітка тенденція – легалізація товариства однієї особи, тобто можливості створення товариства однією особою та/або діяльність товариства у складі одного учасника. Наочним прикладом є державні (національні) акціонерні товариства (холдингові компанії).

Хоча подібне товариство не відповідає своєму етимологічному значенню, проте на його користь свідчить низка аргументів: 1) наявність у товариства власного майна, що є значною гарантією майнової стабільності товариства та захисту інтересів кредиторів товариства; 2) передавши своє майно як вклад товариству, його єдиний засновник (а згодом – учасник), отримує взамін низку зобов'язальних прав, що дозволяє йому вирішувати принципові питання діяльності товариства (формувати виконавчий та контрольні органи, визначати напрями використання майна товариства тощо); 3) легкість поповнення складу учасників (і відповідно – майнової бази товариства за рахунок їх вкладів) без проведення необхідної у такому випадку для унітарного підприємства реорганізації, при цьому для товариства досить внести відповідні зміни до уста-

новчих документів (статуту) і відомостей державної реєстрації; 4) фактично товариство однієї особи істотно не відрізняється від товариства, в якому контрольний або більший за розміром пакет акцій (відповідна частка у статутному фонді) належить одному учаснику/акціонеру, що забезпечує контроль над товариством з боку такої особи.

Товариством однієї особи може бути лише господарське товариство, що належить до об'єднань капіталів, оскільки в персональних товариствах розмір частки учасника зазвичай не впливає на його можливості щодо управління справами товариства.

Легалізація товариства однієї особи обмежена випадками, передбаченими цим Кодексом. Водночас Цивільний кодекс визнає можливість створення такого товариства як загальне правило щодо усіх господарських товариств, що належать до об'єднань капіталів (ч. 2 ст. 114): акціонерного товариства (ч. 4 ст. 153), товариства з обмеженою відповідальністю (ч. 1 ст. 140) та товариства з додатковою відповідальністю (ч. 1 ст. 151).

2. Частина 2 цієї статті окреслює досить значне коло осіб, які можуть бути засновниками та учасниками господарського товариства: суб'єкти господарювання, інші учасники господарських відносин, зазначені у статті 2 цього Кодексу (споживачі, органи влади та місцевого самоврядування, інші організації), а також громадяни, які не є суб'єктами господарювання. Водночас до суб'єктів господарювання стаття 55 ГК відносить не лише осіб, які традиційно наділяються засновницькими повноваженнями (господарські організації зі статусом юридичної особи; громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність і зареєстровані як підприємці), а й філії, представництва, інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці), утворені для здійснення господарської діяльності. Наділення подібних підрозділів засновницькими повноваженнями навряд чи можна визнати доцільним, оскільки вони не є самостійними суб'єктами права в зовнішніх відносинах, а повністю залежать від материнської організації.

3. Господарський кодекс визнає господарські товариства юридичними особами, хоча у світовій практиці це питання вирішується неоднозначно. Якщо товариства, які є об'єднаннями капіталів (акціонерне, товариство з обмеженою відповідальністю, товариство з додатковою відповідальністю), традиційно визнаються юридичними особами як такі, в яких найбільш повно віддзеркалюються ознаки юридичної особи (зокрема відокремленість майна товариства від майна його учасників і, відповідно, відповідальність товариства за власними зобов'язаннями – від відповідальності його учасників за їх зобов'язаннями). Водночас персональні товариства (повне і командитне та їх аналоги за англо-саксонським правом – партнершіп та партнершіп з обмеженою відповідальністю) за законодавством низки країн (Німеччини, країн англо-саксонської правової традиції та ін.) не визнаються юридичними особами, що позначається не на рівні їх самостійності, а на характері відповідальності учасників за зобов'язаннями товариства (кредитори можуть безпосередньо звернутися до учасників з вимогою покриття боргу товариства).

4. Засновники та учасники господарського товариства, у тому числі суб'єкти господарювання, які мають статус юридичної особи, зберігають цей статус, взявши участь у товаристві (його заснуванні).

5. Господарські товариства визнаються суб'єктами підприємницької господарської діяльності і за загальним правилом можуть здійснювати будь-які види такої діяльності, якщо інше не передбачено законом.

Проте в коментованій статті не знайшли відбиття винятки, а саме: можливість деяким видам і формам господарських товариств здійснювати некомерційну (непідприємницьку) господарську діяльність (фондові біржі – ст. 360 ГК, господарські об'єднання у формі господарських товариств – холдингових чи фінансових банківських груп – ст. 9, 10 Закону «Про банки і банківську діяльність» [61]) або виконувати деякі функції щодо регулювання гсподарської діяльності (Національний депозитарій – Закон України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [333]).

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі України господарським товариствам присвячено 49 статей (із 113 по 162 включно). При цьому більш ґрунтовно регулюється правове становище персональних товариств – ПТ і КТ (саме з них починаються спеціальні положення параграфу 1 гл. 8 «Підприємницькі товариства», що відповідає їх історичній першості у становленні інституту господарських товариств і, віповідно, традиції західних Торгових або Ко-

мерційних кодексів), а також представників об'єднання капіталів – ТОВ (і, відповідно, їх модифікацій – ТДВ). Акціонерним товариствам присвячено лише 11 статей (152–162) з розрахунком на більш грунтовне регулювання їх діяльності майбутнім Законом «Про акціонерні товариства», проекти якого неодноразово подавалися на розгляд до Верховної Ради України, а необхідність розробки нового законопроекту (більш досконалого) передбачається Указом Президента України від 21 березня 2002 р. «Про заходи щодо розвитку корпоративного управління в акціонерних товариствах» [290].

Стаття 80. **Види господарських товариств**

1. До господарських товариств належать: акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні товариства, командитні товариства.

2. Акціонерним товариством є господарське товариство, яке має статутний фонд, поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості, і несе відповідальність за зобов'язаннями тільки майном товариства, а акціонери несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, в межах вартості належних їм акцій.

3. Товариством з обмеженою відповідальністю є господарське товариство, що має статутний фонд, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями тільки своїм майном. Учасники товариства, які повністю сплатили свої вклади, несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах своїх вкладів.

4. Товариством з додатковою відповідальністю є господарське товариство, статутний фонд якого поділений на частки визначених установчими документами розмірів і яке несе відповідальність за своїми зобов'язаннями власним майном, а в разі його недостатності учасники цього товариства несуть додаткову солідарну відповідальність у визначеному установчими документами однаково кратному розмірі до вкладу кожного з учасників.

5. Повним товариством є господарське товариство, всі учасники якого відповідно до укладеного між ними договору здійснюють підприємницьку діяльність від імені товариства і несуть додаткову солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном.

6. Командитним товариством є господарське товариство, в якому один або декілька учасників здійснюють від імені товариства підприємницьку діяльність і несуть за його зобов'язаннями додаткову солідарну відповідальність усім своїм майном, на яке за законом може бути звернено стягнення (повні учасники), а інші учасники присутні в діяльності товариства лише своїми вкладами (вкладники).

7. Учасниками повного товариства, повними учасниками командитного товариства можуть бути лише особи, зареєстровані як суб'єкти підприємництва.

1. Господарський кодекс закріплює п'ять форм господарських товариств, чотири з яких є найбільш поширеними у світі (акціонерні товариства – АТ, товариства з обмеженою відповідальністю – ТОВ, повні товариства – ПТ, командитні товариства – КТ), а також товариства з додатковою відповідальністю – ТДВ, що в багатьох країнах світу розглядаються як модифікація товариства з обмеженою відповідальністю (насамперед, у Німеччині – батьківщині першого у світі Закону «Про товариства з обмеженою відповідальністю», згідно з положеннями якого наявність чи відсутність субсидіарної відповідальності учасників товариства, а також обсяг такої відповідальності визначаються договором про товариство). Проте судбсидіарна (додаткова) відповідальність учасників товариства (згідно з німецьким законодавством) має свої особливості, а саме: вона грунтується на зафіксованому в договорі про товариство обов'язкові учасників товариства щодо сплати основних та додаткових вкладів. Право вимоги щодо сплати таких вкладів мають: а) саме товариство – у разі невиконання учасником свого майнового обов'язку; б) ліквідатор товариства – у разі ліквідації товариства та недостатності майна останнього для покриття заборгованості перед кредиторами; в) призначений судом конкурсний керуючий, який діє під контролем комітету або комісії кредиторів, – у разі відкриття конкурсної процедури в результаті визнання товариства неплатоспроможним.

Доктринально господарські (або торгові – як їх традиційно називають у країнах з розвине-

ними ринковими відносинами) товариства поділяються на персональні товариства (особиста участь у них є обов'язковою) та об'єднання капіталів (для участі в яких досить сплатити вклад у грошовій та/або майновій формі). Персональним товариствам (до них відносять повні товариства та командитні товариства) належить історична першість серед господарських (торгових) товариств. Поява об'єднань капіталів (їх найяскравіший представник – АТ, а також ТОВ і ТДВ) пов'язана з бурхливим розвитком ринкових відносин, що і забезпечило їм провідну роль серед сучасних суб'єктів господарювання та широке використання в трансформаційних процесах – переході від планово-розподільчої до соціально-ринкової економіки.

2. Акціонерним товариством (згідно з усталеною традицією) визнається господарське товариство з такими визначальними ознаками: 1) наявність статутного фонду (статутного капіталу), поділеного на певну кількість акцій однакової номінальної вартості; 2) відповідальність товариства за своїми зобов'язаннями виключно за рахунок його власного майном; 3) звільнення акціонерів товариства, за загальним правилом, від додаткової відповідальності за зобов'язаннями товариства, з покладенням на них лише ризику збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, в межах вартості належних їм акцій.

Акціонер може бути притягнений до субсидіарної (додаткової) відповідальності за зобов'язаннями товариства лише у випадках, визначених законом (у разі заподіяння шкоди товариству акціонером, який здійснює вирішальний вплив на це товариство, – ст. 126 ГК) або статутом товариства (якщо акціонер повністю не виконав свій майновий обов'язок щодо повної оплати усіх акцій, на які підписався; згідно із відповідними положеннями статуту на нього може бути покладений обов'язок додаткової відповідальності у межах не сплачених за акції сум – ч. 3 ст. 23 Закону «Про господарські товариства» [90]).

3. Товариство з обмеженою відповідальністю більшістю своїх рис подібне до акціонерного товариства. Зазначена обставина пов'язана з історією виникнення цієї організаційно-правової форми підприємництва, яка є, так би мовити, результатом кабінетної роботи німецьких науковців: понад сто років тому за ініціативою групи німецьких парламентарів, які представляли інтереси дрібних та середніх підприємців, неспроможних використовувати складну і обтяжливу форму акціонерного товариства, був розроблений і прийнятий перший у світі Закон «Про товариства з обмеженою відповідальністю», що й досі є еталоном зваженого, обгрунтованого з наукової та практичної точок зору ставлення до створення нової організаційно-правової форми підприємництва шляхом оптимального (з огляду на інтереси засновників, учасників, товариства та його кредиторів) поєднання низки рис акціонерного товариства і повного товариства.

Відтак, товариством з обмеженою відповідальністю є господарське товариство, якому притаманні такі ознаки: 1) наявність статутного фонду (статутного капіталу), поділеного на частки, розмір яких визначається установчими документами; 2) відповідальність товариства за своїми зобов'язаннями виключно за рахунок його власного майна; 3) звільнення, за загальним правилом, учасників товариства, які повністю сплатили свої вклади, від додаткової відповідальності за зобов'язаннями товариства, з покладенням на них лише ризику збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах їх вкладів.

Можливість притягнення учасників ТОВ до додаткової відповідальності пов'язана з уже згаданими випадками щодо подібної відповідальності акціонерів.

4. Товариство з додатковою відповідальністю є модифікацією товариства з обмеженою відповідальністю з єдиною відмінністю від останнього – наявністю в учасників товариства обмеженої додаткової відповідальності за зобов'язаннями товариства. Відповідальність учасників обмежується встановленим установчими документами товариства (а щодо довірчих товариств – ч. 4 ст. 2 декрету Кабінету Міністрів України «Про довірчі товариства» від 17 березня 1993 р. [125]) кратним розміром відповідно до вкладу кожного з учасників. На відміну від положень Закону «Про господарські товариства» (ст. 65), зазначена стаття передбачає, що додаткова відповідальність учасників має бути солідарною, тобто кредитори на власний вибір можуть звернутися з вимогою покриття боргу товариства (у разі недостатності в останнього майна для цього) до будь-кого з учасників, які повининні задовольнити вимоги кредиторів, а згодом в порядку регресу вимагати від інших учасників сплати тієї частини боргу, що відповідає їх частці у статутному фонді.

5. Повне товариство є класичним персональним товариством, усі учасники якого відпо-

відно до укладеного між ними договору здійснюють підприємницьку діяльність від імені товариства, ведуть його справи і несуть додаткову солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном.

6. Командитне товариство, на відміну від повного товариства, має у своєму складі дві категорії учасників (принаймні по одному від кожної категорії) з відмінним правовим статусом: 1) повні учасники, які від імені товариства здійснюють підприємницьку діяльність, ведучи його справи і несучи додаткову відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном; 2) вкладники, участь яких у товаристві обмежується сплатою вкладу в грошовій та/або майновій формі без обов'язків персонального характеру та тягаря додаткової відповідальності; ризик збитків за результатами діяльності товариства для вкладника обмежується сплаченим вкладом (у разі негараздів у товаристві вкладник лише ризикує можливістю повернення грошового чи майнового еквівалента своєї частки).

7. Персональні товариства (повні та командитні) передбачають спільне здійснення їх учасниками (всіма – в ПТ, повними учасниками – в КТ) підприємницької діяльності в межах товариства. Зазначена обставина зумовлює і спеціальні вимоги до таких учасників, які діють від імені товариства і повинні мати спеціальний статус, що надає певні гарантії кредиторам товариства в їх сумлінності. Випробуваною протягом віків гарантією для кредиторів товариства була (і є) наявність у таких учасників статусу зареєстрованого підприємця (комерсанта), що, у свою чергу, значною мірою свідчить про серйозність його намірів та сумлінність – відповідно до торгових звичаїв – у виконанні обов'язків перед кредиторами. Закріплення в ГК положення про обов'язкову наявність статусу зареєстрованого суб'єкта підприємницької діяльності для учасників повного товариства, повних учасників командитного товариства є важливою новацією, що заповнює прогалину Закону «Про господарські товариства»

П р и м і т к а. У відповідних статтях Цивільного кодексу України (ст. 114, 119, 135) подібна вимога (щодо наявності статусу зареєстрованого суб'єкта підприємницької діяльності) до учасників персональних товариств не встановлюється. Це, з одного боку, віддзеркалює положення частини 2 статті 1 Закону України «Про підприємництво» [381] (який, до речі, втратив чинність з 1 січня 2004 р., крім ст. 4, на підставі Господарського кодексу України), відповідно до якої засновництво та володіння корпоративними правами (у тому числі у формі участі в господарських товариствах) не визнається підприємницькою діяльністю, а з іншого боку – суперечить усталеній світовій традиції правового регулювання, яка врахована, зокрема, і Цивільним кодексом Російської Федерації (ч. 4 ст. 66).

Стаття 81. **Акціонерні товариства**

1. Акціонерні товариства можуть бути відкритими або закритими.

2. Акції відкритого акціонерного товариства можуть розповсюджуватися шляхом відкритої підписки та купівлі-продажу на біржах. Акціонери відкритого товариства можуть відчужувати належні їм акції без згоди інших акціонерів та товариства.

3. Акції закритого акціонерного товариства розподіляються між засновниками або серед заздалегідь визначеного кола осіб і не можуть розповсюджуватися шляхом підписки, купуватися та продаватися на біржі. Акціонери закритого товариства мають переважне право на придбання акцій, що продаються іншими акціонерами товариства.

4. Для створення акціонерного товариства засновники повинні зробити повідомлення про намір створити акціонерне товариство, здійснити підписку на акції, провести установчі збори і державну реєстрацію акціонерного товариства.

5. Загальна номінальна вартість випущених акцій повинна дорівнювати розміру статутного фонду акціонерного товариства, який не може бути меншим від розміру, визначеного законом.

6. Засновники акціонерного товариства укладають між собою договір, який визначає порядок здійснення ними спільної діяльності по створенню акціонерного товариства, відповідальність перед особами, що підписалися на акції, і третіми особами. У випадку, якщо у створенні товариства беруть участь громадяни, договір має бути посвідченим нотаріально.

7. Засновники несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли відповідно до установчого договору.

8. Відкрита підписка на акції при створенні акціонерного товариства організовується засновниками. Засновники в будь-якому випадку зобов'язані бути держателями акцій на суму не менш як двадцять п'ять відсотків статутного фонду і строком не менше двох років.

9. Порядок створення акціонерних товариств, в тому числі проведення установчих зборів, визначається законом.

10. Закрите акціонерне товариство може бути реорганізовано у відкрите в порядку, передбаченому законом.

11. Особливості створення та діяльності державних акціонерних товариств визначаються цим Кодексом, законом про державні підприємства, іншими законами.

12. Інші особливості діяльності акціонерних товариств визначаються цим Кодексом, законом про господарські товариства, іншими законами.

1. У цій статті, як і в Законі України «Про господарські товариства» (ст. 25), закріплюється можливість для засновників вибору виду акціонерного товариства – відкрите чи закрите, а також визначаються основні відмінності між ними.

2. Серед таких відмінностей – порядок розміщення та обігу акцій. Акції відкритого акціонерного товариства на етапі заснування товариства та збільшення його статутного фонду розповсюджуються шляхом відкритої підписки, а їх купівля-продаж на вторинному ринку може здійснюватися на фондових біржах. Власники акцій на власний розсуд (без згоди інших акціонерів та товариства) вправі вчиняти щодо них будь-які правочини з дотриманням вимог законодавста (подарувати, продати, обміняти на інші цінності, заповідати тощо).

3. Обіг акцій закритого акціонерного товариства обмежується як на етапі заснування товариства (акції розподіляються між його засновниками), так і в процесі додаткових емісій (акції розміщуються серед заздалегідь визначеного кола осіб). Крім того, встановлюються обмеження щодо обігу акцій на вторинному ринку шляхом заборони їх купівлі-продажу на фондових біржах, а також надання переважного права акціонерам ЗАТ і самому товариству на придбання акцій, що продаються іншими акціонерами товариства.

4. Акціонерне товариство будь-якого виду (відкрите чи закрите) належить до інституційних емітентів цінних паперів (акцій), у зв'язку з чим діяльність його засновників та самого товариства підпорядковується вимогам щодо публічності (в тому числі оприлюднення основних відомостей про товариство). Відтак на засновників акціонерного товариства покладається обов'язок повідомлення про намір створити акціонерне товариство певних параметрів, а також здійснити інші необхідні для цього кроки: провести відповідно до встановлених вимог підписку на акції (розмістити акції між засновникми), скликати установчі збори та здійснити державну реєстрацію товариства.

5. Статутний фонд акціонерного товариства – як гарант його майнової самостійності та можливості забезпечення законних інтересів його кредиторів за рахунок цього майна – повинен відповідати певним вимогам: 1) щодо розміру, який не може бути меншим від визначеного законодавством як мінімальний; 2) щодо відповідності розміру статутного фонду акціонерного товариства загальній номінальній вартості випущених акцій – ці величині мають збігатися.

6. Відносини між засновниками акціонерного товариства набувають правового оформлення шляхом укладення між ними договору, який повинен фіксувати: намір зазначених осіб створити акціонерне товариство певних параметрів; порядок здійснення ними спільної діяльності по створенню акціонерного товариства та розподіл обов'язків щодо цього між сторонами договору; відповідальність засновників перед особами, які підписалися на акції, і третіми особами. Форма договору між засновниками – письмова, а в разі якщо серед засновників є громадяни, договір має бути посвідчений нотаріально.

7. Засновники відповідають за зобов'язаннями, що виникли відповідно до установчого договору, всім своїм майном, на яке може бути звернено стягнення, при цьому їх відповідальність є солідарною.

8. З метою попередження зловживань з боку засновників під час заснування відкритого акціонерного товариства шляхом проведення відкритої підписки (тобто розміщення акцій серед заздалегідь не визначеного кола осіб) вони не лише зобов'язуються організувати відповідно

до вимог закону проведення такої підписки, а й на них покладається обов'язок бути держателями акцій на суму, не меншу як двадцять п'ять відсотків статутного фонду, протягом певного строку (але не менше двох років), що має підтвердити серйозність їх намірів щодо створення АТ. Проте зазначене положення не підкріплюється встановленням негативних наслідків у разі порушення згаданих обов'язків засновників у формі відповідних санкцій.

9. Порядок створення акціонерних товариств, у тому числі проведення установчих зборів, визначається нормами глави 1 «Акціонерне товариство» розділу II «Окремі види товариств» Закону України «Про господарські товариства» [90].

10. Однією з особливостей акціонерного товариства є можливість його перетворення в передбаченому законом порядку із закритого на відкрите та навпаки. Останнє (перетворення з відкритого на закрите) вимагає застосування спеціальних правових процедур, спрямованих на захист акціонерів, не згідних з подібним рішенням. У разі якщо усі акції опиняються в руках однієї особи, вирішення цього питання залежить від неї.

11. Державні акціонерні товариства, попри їх формальну рівність з іншими суб'єктами господарювання, потребують спеціальної регламентації з огляду на специфіку їх правового становища (засновником і зазвичай єдиним учасником такого товариства є держава в особі уповноваженого органу; створення такого товариства пов'язано з публічними інтересами, якими і мають керуватися посадові особи товариства; виконавчий та контрольні органи товариства формуються відповідно до встановленого державою порядку; дивіденди за акціями такого товариства надходять до державного бюджету тощо). Відтак, особливості створення та діяльності державних акціонерних товариств визначаються ГК, іншими законами, у тому числі законом про державні підприємства, прийняття якого передбачається цим Кодексом.

12. Господарський кодекс визначає лише основні засади створення, функціонування та припинення господарських товариств, передбачаючи, що решта питань (включаючи особливості діяльності акціонерних товариств у певних сферах економіки, щодо певних видів діяльності та ін.) регулюється Законом України «Про господарські товариства», іншими законами (зокрема «Про цінні папери і фондову біржу» [494], «Про приватизацію державного майна» [416], «Про банки і банківську діяльність» [61], «Про страхування» [459], «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [333], «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297] та ін.).

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі України види акціонерних товариств взагалі не згадуються; при цьому закріплюється єдиний порядок створення акціонерних товариств – шляхом розподілу акцій між засновниками – ч. 2 ст. 155 ЦК (що передбачається лише для закритих акціонерних товариств ст. 29 Закону «Про господарські товариства» та ч. 3 ст. 81 ГК) і водночас не виключається можливість проведення відкритої підписки на акції за умови повної оплати статутного капіталу товариства (ч. 2 ст. 155 ЦК України). Крім того, в ЦК закріплюються основні положення щодо: створення акціонерного товариства – стаття 153, його статуту – стаття 154, статутного капіталу – статті 155–157, обмежень стосовно випуску цінних паперів та виплати дивідендів – стаття 158, органів товариства – статті 159–161; аудиторської перевірки діяльності акціонерного товариства – стаття 162.

Стаття 82. **Установчі документи господарського товариства**

1. Установчим документом повного товариства і командитного товариства є засновницький договір. Установчим документом акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю і товариства з додатковою відповідальністю є статут.

2. Установчі документи господарського товариства повинні містити відомості про вид товариства, предмет і цілі його діяльності, склад засновників та учасників, склад і компетенцію органів товариства та порядок прийняття ними рішень, включаючи перелік питань, з яких необхідна одностайність або кваліфікована більшість голосів, інші відомості, передбачені статтею 57 цього Кодексу.

3. Статут акціонерного товариства, крім зазначених у частині другій цієї статті відомостей, повинен містити також відомості про види акцій, що випускаються, їх номінальну вартість, співвідношення акцій різних видів, кількість акцій, що купуються засновниками, наслідки невиконання зобов'язань по викупу акцій.

4. Статут товариства з обмеженою відповідальністю, крім відомостей, зазначених у

частині другій цієї статті, повинен містити відомості про розмір часток кожного з учасників, розмір, склад та порядок внесення ними вкладів.

Статутом може бути встановлено порядок визначення розміру часток учасників залежно від зміни вартості майна, внесеного як вклад, та додаткових внесків учасників.

5. Засновницький договір повного товариства і командитного товариства, крім відомостей, зазначених у частині другій цієї статті, повинні визначати розмір частки кожного з учасників, форму їх участі у справах товариства, розмір, склад і порядок внесення ними вкладів. Стосовно вкладників командитного товариства в засновницькому договорі вказуються тільки сукупний розмір їх часток у майні товариства та розмір, склад і порядок внесення ними вкладів.

6. Найменування господарського товариства повинно містити зазначення виду товариства, для повних товариств і командитних товариств – прізвища (найменування) учасників товариства, які несуть додаткову відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном, а також інші необхідні відомості. Найменування господарського товариства не може вказувати на належність товариства до органів державної влади чи органів місцевого самоврядування.

7. До установчих документів можуть бути включені також відомості щодо інших умов діяльності господарського товариства, які не суперечать закону. Якщо в установчих документах не вказано строк діяльності господарського товариства, воно вважається створеним на невизначений строк.

8. Установчі документи господарського товариства у передбачених законом випадках погоджуються з Антимонопольним комітетом України.

9. Порушення встановлених цією статтею вимог щодо змісту установчих документів господарського товариства є підставою для відмови у його державній реєстрації.

1. Одна з істотних відмінностей господарських товариств за ознакою домінування в них особистих (персональні товариства – ПТ і КТ) чи майнових елементів (об'єднання капіталів – АТ, ТОВ, ТДВ) полягає в характері їх установчих документів. Об'єднання персональних зусиль (підприємницької діяльності) у повному товаристві та командитному товаристві зумовлює оформлення відносин між ними засновниками товариства у формі спеціального договору, що в ГК називається ***засновницьким*** (у Законі «Про господарські товариства» [90] цей договір іменується «установчим» – ст. 4). Однак спрямованість цього договору багатопланова – не лише спільна діяльність засновників щодо започаткування нової господарської організації, а й забезпечення функціонування створеного товариства (у тому числі визначення порядку управління справами та використання прибутку товариства; визначення ступеня закритості товариства і відповідно – можливості чи заборони відступлення частки третім особам).

Установчим документом господарськимх товариств, що належать до об'єднань капіталів (АТ, ТОВ, ТДВ), визнається тільки ***статут***, а договір між засновниками є лише правовим документом, що регулює відносини між цими особами.

2. Установчі документи господарського товариства повинні відповідати певним вимогам, які можна поділити на *загальні* (стосуються всіх видів господарських товариств) і *спеціальні* (відбивають специфіку певного виду господарського товариства).

Загальні вимоги передбачають включення до установчих документів відомостей про вид товариства; предмет і цілі його діяльності; склад засновників і учасників; склад і компетенцію органів товариства та порядок прийняття ними рішень, включаючи перелік питань, з яких необхідна одностайність або кваліфікована більшість голосів; інші відомості, передбачені статтею 57 ГК, щодо установчих документів суб'єктів господарювання.

Спеціальні вимоги (щодо окремих видів господарських товариств) встановлюються частинами 3–5 цієї статті ГК. Подібним чином визначаються вимоги до установчих документів у Цивільному кодексі: загальні вимоги до змісту установчих документів юридичної особи – стаття 88, спеціальні вимоги до засновницького договору повного товариства – стаття 120 і командитного товариства – стаття 133, а також до статуту товариства з обмеженою відповідальністю – стаття 143, товариства з додатковою відповідальністю – стаття 151, акціонерного товариства – стаття 154.

3. *Специфіка вимог* до змісту статуту акціонерного товариства полягає в тому, що, крім

загальних (зазначених у ч. 2 цієї статті) відомостей, він повинен містити також відомості, що відбивають специфіку його правового становища, а саме: про види та номінальну вартість акцій, що випускаються; співвідношення акцій різних видів; кількість акцій, що купуються засновниками; наслідки невиконання зобов'язань по викупу акцій.

4. *Спеціальні вимоги до змісту* статуту товариства з обмеженою відповідальністю стосуються *обов'язкових* (про розмір часток кожного з учасників; розмір, склад і порядок внесення ними вкладів) та *факультативних* відомостей (про порядок визначення розміру часток учасників залежно від зміни вартості майна, внесеного як вклад; про додаткові внески учасників).

Склад *спеціальних вимог*, що ставляться до статуту товариства з додатковою відповідальністю, більш широкий: крім *загальних* (щодо всіх видів товариств) та *спеціальних* (щодо товариств з обмеженою відповідальністю) у статуті мають зазначатися відомості про розмір кратності додаткової відповідальності учасників товариства за зобов'язаннями останнього.

5. *Спеціальні вимоги* до засновницького договору повного товариства і командитного товариства стосуються відомостей: про розмір частки кожного з учасників; форму їх участі у справах товариства; розмір, склад і порядок внесення ними вкладів. Додаткові вимоги встановлюються до змісту засновницького договору командитного товариства, в якому повинні зазначатися: сукупний розмір їх часток у майні товариства; розмір, склад і порядок внесення ними вкладів.

6. *Загальні* вимоги до найменування господарського товариства передбачають необхідність зазначення в ньому виду товариства, а *спеціальні* – щодо персональних товариств (повних і командитних) – ще й прізвища (найменування) учасників товариства, які несуть додаткову відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном. У найменуванні можуть бути зазначені інші необхідні відомості, крім тих, що вказують на належність товариства до органів державної влади чи органів місцевого самоврядування.

7. Перелік відомостей установчих документів господарських товариств, визначених цією статтею та статтею 57 цього Кодексу не є вичерпним, оскільки до них можуть бути включені також відомості щодо інших умов діяльності господарського товариства, які не суперечать закону. Крім того, установчі документи товариств із спеціалізацією на певних видах діяльності (банківській, біржовій, страхуванні, спільному інвестуванні) повинні містити відомості, визначені як обов'язкові відповідними законами («Про цінні папери і фондову біржу» [494] – ст. 34, «Про банки і банківську діяльність» [61] – ст. 23, «Про страхування» [459] – ст. 30, «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297] – ст. 9).

За загальним правилом господарське товариство вважається створеним на невизначений строк, крім випадків зазначення в установчих документах строку його діяльності (це може бути календарний строк або період, обумовлений різними обставинами: закінченням строку дії концесійного чи орендного договору; досягненням визначеного установчими документами товариства результату – наприклад, передача замовнику завершеної будівництвом і готової до експлуатації унікальної споруди, для створення якої і започатковувалося товариство у певному складі учасників, фахівців і з певною майновою базою).

8. У передбачених законом випадках, що визначаються низкою нормативно-правових актів, установчі документи господарського товариства погоджуються з антимонопольними органами. Це стосується випадків контрольованої (тобто такої, що потребує погодження із зазначеними органами) економічної концентрації та узгоджених дій суб'єктів господарювання, що визначаються Законом України «Про захист економічної конкуренції» [282], створення холдингових компаній у процесі корпоратизації та приватизації відповідно до однойменного Указу Президента від 11 травня 1994 р. [491] та в деяких інших випадках.

9. Порушення встановлених цією статтею вимог (загальних і спеціальних) щодо змісту установчих документів господарського товариства може спричинити небажані наслідки для засновників у формі відмови в державній реєстрації товариства (ч. 11 ст. 58 ГК, ч. 1 ст. 27 Закону від 15 травня 2003 р. «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115]). У разі якщо недоліки можна усунути, дотримавшись усіх встановлених вимог до установчих документів, засновники повинні це зробити, аби успішно завершити

створення товариства та забезпечити набуття ним статусу суб'єкта господарювання – юридичної особи.

Примітка. У Цивільному кодексі, так само як й у відповідних положеннях ГК, закріплюються нові положення щодо складу та назви установчих документів господарських товариств, зокрема щодо наявності одного установчого документа, яким для персональних товариств (повного та командитного) є засновницький договір, а для об'єднань капіталів (акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю) – статут (ст. 120, 134, ч. 1 ст. 143, ч. 4 ст. 151, ст. 154 Цивільного кодексу України).

Стаття 83. **Державна реєстрація господарського товариства**

1. Державна реєстрація господарського товариства здійснюється в порядку, передбаченому статтею 58 цього Кодексу.

2. Особливості реєстрації господарських товариств, які здійснюють банківську і страхову діяльність, а також професійну діяльність на ринку цінних паперів, визначаються цим Кодексом та відповідними законами.

3. Господарське товариство набуває статусу юридичної особи з дня його державної реєстрації.

4. Зміни, які сталися в установчих документах господарського товариства і які вносяться до державного реєстру, підлягають державній реєстрації за тими ж правилами, що встановлені для державної реєстрації товариства. Господарське товариство зобов'язане у п'ятиденний строк повідомити орган, що здійснив реєстрацію, про зміни в установчих документах товариства.

1. Державна реєстрація господарського товариства здійснюється в *загальному* порядку, основні засади якого визначаються статтею 58 цього Кодексу, а детальна регламентація дається у Законі України від 15 травня 2003 р. «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115] (набуває чинності з 1 липня 2004 р.) або в *спеціальному* порядку, що зумовлено специфікою правового становища господарських товариств, основним або виключним предметом діяльності яких є: 1) види підприємництва, пов'язані із залученням коштів (майна) численних осіб (вкладників, інвесторів, страхувальників); 2) некомерційна господарська діяльність на ринку цінних паперів (фондові біржі) чи 3) виконання окремих повноважень щодо регулювання ринку цінних паперів (Національний депозитарій).

2. Спеціальні порядки державної реєстрації передбачені щодо господарських товариств, які здійснюють такі види діяльності: банківську (ст. 22 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [61]), страхування (п. 1 ст. 36 Закону «Про страхування» [459]), спільне інвестування (ч. 2 ст. 11, ч. 2 ст. 13 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297]) та біржову діяльність на ринку цінних паперів (ч. 3 ст. 33 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» [494]). Корпоративні інвестиційні фонди та страхові компанії реєструються і в загальному, і в спеціальному порядку.

3. Факт державної реєстрації господарського товариства в загальному або спеціальному (як виключному) порядку свідчить про набуття ним статусу юридичної особи з дня внесення визначених законом відомостей до відповідного державного реєстру. У разі якщо закон передбачає дві реєстрації (у загальному і спеціальному порядку), то друга є підставою для здійснення того виду діяльності, до реєстру суб'єктів якого внесено товариство.

Порушення встановлених цією статтею ГК та законом вимог щодо змісту установчих документів господарського товариства може спричинити небажані наслідки для засновників у формі відмови в державній реєстрації товариства (ч. 11 ст. 58 ГК, ч. 1 ст. 27 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців»). Порушення спеціальних вимог може спричинити такі самі наслідки (відмова в реєстрації), якщо спеціальний порядок державної реєстрації є основним (ст. 18 Закону «Про банки і банківську діяльність»), або санкцій у формі зупинення відповідних видів діяльності та застосування інших передбачених законом санкцій, якщо спеціальний порядок державної реєстрації є додатковим (п. 5, 7, 14–16 ст. 8 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [100]).

4. Принцип публічності відомостей державної реєстрації, закріплений у частинах 9 і 10 стат-

ті 58 цього Кодексу, вимагає вчасного (у п'ятиденний строк) повідомлення органу, що здійснив реєстрацію господарського товариства, про зміни в його діяльності і відповідно – у змісті його установчих документів з метою внесення необхідних змін до державного реєстру за правилами, що встановлені для державної реєстрації суб'єктів господарювання зі статусом юридичної особи товариства (ст. 29 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців»). У разі порушення товариством зазначеного обов'язку воно може зазнати негативних наслідків, зокрема, такі зміни (якщо вони мають бути внесені до Єдиного державного реєстру) не можуть бути використані в спорі з третьою особою (ч. 3 ст. 18 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців»).

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі України передбачається обов'язковість державної реєстрації юридичних осіб (ч. 1 ст. 89), однією з організаційно-правових форм яких є товариства (ч. 1, 2 ст. 83), в тому числі їх різновид – господарські товариства (ст. 84). Стаття 89 ЦК закріплює також публічність державної реєстрації, підстави для відмови в державній реєстрації (у тому числі – невідповідність установчих документів юридичної особи закону), підстави для набуття чинності змінами до установчих документів для третіх осіб – їх державна реєстрація, а у встановлених законом випадках – повідомлення органу, що здійснює державну реєстрацію, про такі зміни.

Стаття 84. **Наслідки укладення угод до реєстрації господарського товариства**

1. Господарське товариство може відкривати рахунки у банках, а також укладати договори та інші угоди лише після його державної реєстрації. Угоди, укладені засновниками товариства до дня його реєстрації, визнаються такими, що укладені з товариством, тільки за умови їх подальшого схвалення товариством в порядку, визначеному законом та установчими документами.

2. Угоди, укладені засновниками до дня реєстрації товариства і в подальшому не схвалені товариством, тягнуть за собою правові наслідки лише для осіб, які уклали ці угоди.

1. Господарське товариство діє як юридична особа з дня його державної реєстрації. Тому лише після державної реєстрації товариства, тобто після набуття статусу юридичної особи, воно може вступати в господарсько-правові відносини з іншими суб'єктами господарювання, зокрема – відкривати рахунки в банках, укладати договори та інші угоди. У той же час для забезпечення державної реєстрації господарського товариства виникає потреба здійснити окремі юридичні дії від імені та в інтересах товариства, що створюється, наприклад взяти в оренду приміщення для розміщення офісу (потрібно укласти договір оренди від імені та в інтересах товариства), відкрити в банку рахунок для формування статутного фонду (на цей рахунок робляться грошові внески засновником (засновниками) товариства – до державної реєстрації товариства кожен з його засновників може, а в окремих випадках – повинен, зробити такі внески), приймати майнові внески засновників товариства тощо. Хто це зробить, якщо господарське товариство як юридична особа ще не з'явилось? Відповідь на це запитання дає норма ГК України – від імені та в інтересах товариства до його державної реєстрації діють його засновники (або засновник – це питання про повноважного представника (представників) товариства до дня його державної реєстрації можна вирішити на установчих зборах та зафіксувати в протоколі установчих зборів), які можуть укладати потрібні для товариства угоди з обов'язковою умовою – такі угоди визнаються укладеними з товариством тільки за умови їх подальшого схвалення товариством у порядку, визначеному законом та установчими документами.

У разі якщо угоди засновників у подальшому схвалюються товариством (з дотриманням порядку, визначеного законом та/або установчими документами товариства), вони стають угодами товариства з відповідними наслідками. Отже, відповідальність за невиконання чи неналежне виконання засновниками зобов'язань, передбачених такими угодами, нестиме товариство.

2. Якщо від імені і в інтересах господарського товариства його засновником (засновниками) були укладені якісь угоди, але в подальшому (після державної реєстрації товариства та набуття ним статусу юридичної особи) вони не були схвалені товариством з будь-яких при-

чин, такі угоди тягнуть за собою правові наслідки за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань не для господарського товариства, а лише для осіб, які уклали ці угоди, тобто для засновника (засновників) господарського товариства.

При цьому відповідальність засновників акціонерного товариства (ч. 7 ст. 83 цього Кодексу, ч. 3 ст. 26 Закону «Про господарські товариства»), повного товариства (ч. 5 ст. 80 цього Кодексу, ст. 66 цього Закону) має бути солідарною.

Примітка. У Цивільному кодексі України стаття подібного змісту відсутня.

Стаття 85. **Власність господарського товариства**

1. Господарське товариство є власником:
майна, переданого йому у власність засновниками і учасниками як внески;
продукції, виробленої в результаті господарської діяльності товариства;
доходів, одержаних від господарської діяльності товариства;
іншого майна, набутого товариством на підставах, не заборонених законом.

1. Господарське товариство як суб'єкт господарювання утворюється на майновій основі, що складається з вкладів засновників у його статутний фонд. Вклади можуть бути у вигляді натурального майна або коштів, а також у вигляді об'єктів інтелектуальної власності – продуктів творчої праці. У процесі функціонування господарського товариства його майно приростає за рахунок продукції, виробленої в результаті його виробничої діяльності, доходів, отриманих від її реалізації, виконаних робіт і наданих на оплатній основі послуг, а також за рахунок іншого майна, придбаного товариством на підставах, не заборонених законом.

Усе це майно належить самому господарському товариству на підставі права колективної власності. Засновники (учасники) господарського товариства з моменту передачі йому майнових внесків перестають бути його власниками, здобуваючи замість речових зобов'язальні права вимоги до товариства, що полягають у наданих законодавством можливостях брати участь в управлінні товариством, одержувати дивіденди від його діяльності, а в разі ліквідації товариства вимагати передачі у власність залишків наявного майна або коштів, пропорційно своєму вкладу до статутного фонду. Такі права Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств» [345] іменуються «корпоративними правами».

Примітка. У Цивільному кодексі України загальні положення щодо майнової бази господарського товариства закріплені у статті 115 «Майно господарського товариства» (ч. 1) і збігаються з положеннями ст. 85 ГК.

Стаття 86. **Вклади учасників та засновників господарського товариства**

1. Вкладами учасників та засновників господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, а також інші майнові права (включаючи майнові права на об'єкти інтелектуальної власності), кошти, в тому числі в іноземній валюті.

2. Вклад, оцінений у гривнях, становить частку учасника та засновника у статутному фонді товариства. Порядок оцінки вкладів визначається в установчих документах господарського товариства, якщо інше не передбачено законом.

3. Забороняється використовувати для формування статутного фонду товариства бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит та під заставу. Фінансовий стан засновників – юридичних осіб щодо їх спроможності здійснити відповідні внески до статутного фонду господарського товариства у випадках, передбачених законом, повинен бути перевірений належним аудитором (аудиторською організацією) у встановленому порядку, а майновий стан засновників – громадян має бути підтверджений декларацією про їх доходи і майно, завіреною відповідним податковим органом.

1. За загальним правилом, засновники та учасники господарського товариства можуть робити свої вклади у формі майнових об'єктів (будинків, споруд, обладнання тощо), цінних паперів, майнових прав (у тому числі на користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, майнові права на об'єкти інтелектуальної власності),

грошових коштів у національній та/або іноземній валюті. Якщо цією частиною статті 86 ГК визначаються загальні правила щодо вкладів засновників та учасників господарських товариств, то спеціальні встановлюються законами «Про банки і банківську діяльність» [61] (ст. 32), «Про страхування» [459] (ч. 4–6 ст. 2), «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297] (ч. 1 ст. 10) та ін.

2. Оцінка вкладу засновника/учасника в гривнях рівнозначна його частці у статутному фонді товариства і відповідно – у пов'язаних з цим можливостях (участі в розподілі прибутку товариства, його майна у разі ліквідації, але насамперед – можливості впливу на товариство шляхом участі в управлінні його справами). Якщо в персональних товариствах (повному та командитному) можливості щодо управління справами товариства в учасників, які несуть повну додаткову відповідальність за зобов'язаннями товариства, рівні та не залежать від розміру їх часток, то в об'єднаннях капіталів (акціонерному товаристві, товаристві з обмеженою відповідальністю і товаристві з додатковою відповідальністю) це питання вирішується інакше. Формально всі учасники (за винятком власників привілейованих акцій) мають право брати участь в управлінні справами товариства шляхом участі в загальних зборах учасників товариства, рішення на яких приймаються простою чи кваліфікованою більшістю голосів. Однак кількість голосів учасника, якими він може оперувати на загальних зборах (у тому числі при обранні складу виконавчого та контрольного органів), прямо пропорційна його частці у статутному фонді (тобто залежить від грошової оцінки його вкладу). Відтак, грошова оцінка вкладу, зробленого у формі майна, цінних паперів, майнових прав, стає вирішальною у визначенні розміру частки учасника, який використав таку форму вкладу. Зрозумілим у зв'язку з цим є прагнення таких осіб завищити подібну оцінку, що призводить до негативних наслідків для решти учасників – відповідного зменшення їх часток. Для попередження подібних зловживань встановлюються правові механізми оцінки вкладів, зроблених у негрошовій формі. Господарський кодекс відносить вирішення цього питання на локальний рівень. Отже, порядок оцінки вкладів визначається в установчих документах господарського товариства, якщо інше не передбачено законом (п. «є» ст. 36 Закону «Про господарські товариства» – щодо акціонерних товариств; ст. 7 Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [371] – щодо державних та комунальних часток у господарських товариствах за участю держави чи територіальної громади).

3. З метою захисту інтересів кредиторів товариства забороняється використовувати для формування його статутного фонду кошти, що підлягають поверненню або мають цільове призначення, зокрема: бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит і під заставу. Запобіганню зловживанням з боку засновників має сприяти перевірка або підтвердження їх фінансового стану. Спроможність засновників – юридичних осіб здійснити відповідні внески до статутного фонду господарського товариства підлягає (згідно з установленим порядком) перевірці незалежним аудитором (аудиторською організацією) у передбачених законом випадках (зокрема, щодо засновників відкритих акціонерних товариств – ч. 4 ст. 13 Закону «Про господарські товариства»). Майновий стан засновників – громадян має бути підтверджений декларацією про їх доходи і майно, завіреною відповідним податковим органом.

Підтвердження майнового стану засновників особливого значення набуває для кредиторів персональних товариств, оскільки відповідно до закону кредитори, претендуючи на повне покриття боргу товариства, можуть розраховувати не лише на майно товариства, а й на сукупність майна, що належить на праві власності його учасникам з повною відповідальністю.

Цієї статтею визначаються загальні правила щодо вкладів засновників та учасників господарських товариств, а спеціальні правила встановлюються законами «Про банки і банківську діяльність» (ст. 32), «Про страхування» (ч. 4–6 ст. 2), «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» (ч. 1 ст. 10) та ін.

Випадки обов'язкової аудиторської перевірки майнового стану засновників певних видів господарських організацій (комерційних банків, підприємств з іноземними інвестиціями, відкритих акціонерних товариств, холдингових компаній, довірчих товариств, інвестиційних фондів, інших фінансових посередників, а також державних підприємств у процесі їх корпоратизації та приватизації тощо) визначаються пунктами 2 і 4 статті 10 Закону України від 22 квітня 1993 р. «Про аудиторську діяльність» та іншими законами.

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі питанню вкладів присвячена частина 2 статті 115, яка

передбачає *форми вкладу* (гроші, цінні папери, інші речі та майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом) та *порядок оцінки вкладів* – за згодою учасників товариства (як загальне правило), а у визначених законом випадках – обов'язковість незалежної експертної їх перевірки.

Стаття 87. **Фонди господарського товариства**

1. Сума вкладів засновників та учасників господарського товариства становить статутний фонд товариства.

2. Товариство має право змінювати (збільшувати або зменшувати) розмір статутного фонду в порядку, встановленому цим Кодексом та законом, прийнятим відповідно до нього.

3. Рішення товариства про зміни розміру статутного фонду набирає чинності з дня внесення цих змін до державного реєстру.

4. У господарському товаристві створюються резервний (страховий) фонд у розмірі, встановленому установчими документами, але не менш як двадцять п'ять відсотків статутного фонду, а також інші фонди, передбачені законодавством України або установчими документами товариства. Розмір щорічних відрахувань до резервного (страхового) фонду передбачається установчими документами, але не може бути меншим п'яти відсотків суми прибутку товариства.

5. Прибуток господарського товариства утворюється з надходжень від його господарської діяльності після покриття матеріальних та прирівняних до них витрат і витрат на оплату праці. З економічного прибутку товариства сплачуються передбачені законом податки та інші обов'язкові платежі, а також відсотки по кредитах банків і по облігаціях. Прибуток, одержаний після зазначених розрахунків, залишається у розпорядженні товариства, яке визначає напрями його використання відповідно до установчих документів товариства.

1. За рахунок вкладів засновників (учасників) формується його статутний фонд, а отже, розмір останнього визначається як сума вкладів засновників та учасників господарського товариства.

2. Розмір статутного фонду товариства є номінальною величиною, що фіксується в його установчому документі (статуті чи засновницькому договорі) і є постійною до моменту її зміни в установленому порядку. За загальним правилом, товариство має право змінювати (збільшувати або зменшувати) розмір статутного фонду відповідно до вимог закону, якщо при цьому дотримуються приписи щодо мінімального його розміру (встановлюються для акціонерних товариств, товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю, довірчих товариств, комерційних банків, страхових компаній, фондових бірж, корпоративних інвестиційних фондів та ін.).

3. Процедура зміни розміру статутного фонду визначається законом (щодо об'єднань капіталів вона передбачає прийняття відповідного рішення загальними зборами товариства кваліфікованою більшістю голосів, а в межах третини статутного фонду – за рішенням виконавчого органу, якщо це передбачено статутом товариства) та установчими документами товариства (засновницький договір персональних товариств має визначати порядок ведення справ товариства, у тому числі й прийняття подібних рішень). Рішення про зміну статутного фонду товариства потребує внесення відомостей про це до державного реєстру в установленому порядку (у тому числі з дотриманням вимог щодо гарантування інтересів кредиторів та учасників товариства) і набуває чинності з дня внесення таких відомостей до державного реєстру.

4. Якщо статутний фонд господарського товариства виконує сукупність функцій (стартову – щодо започаткування діяльності товариства; стабілізаційну – щодо пітримання його платоспроможності перед кредиторами та потенційними контрагентами; гарантійну – щодо гарантування інтересів кредиторів), то вимоги щодо обов'язковості резервного (страхового) фонду зумовлені необхідністю створення резервів, спрямованих на покриття непередбачених витрат, у тому числі боргів. Розмір такого фонду передбачається установчими документами товариства, але не може бути меншим від встановленої законом межі – двадцять п'ять відсотків статутного фонду. Формується резервний (страховий) фонд з чистого прибутку то-

вариства. При цьому розмір щорічних відрахувань до нього визначається установчими документами з дотриманням вимоги закону щодо мінімального розміру – не менше п'яти відсотків суми прибутку товариства. Крім обов'язкових (статутного та резервного), господарське товариство може створювати інші фонди, передбачені законодавством України або установчими документами товариства. У передбачених спеціальними законами випадках створюються інші обов'язкові фонди, резерви, запаси платоспроможності, а щодо корпоративних інвестиційних фондів встановлюється особливе правило, яке полягає в забороні створювати будь-які резервні фонди (ст. 12 Закону «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297]), що пов'язано з необхідністю першочергового захисту інтересів акціонерів – інвесторів, які не були засновниками інвестиційного фонду.

Обов'зок створювати спеціальні фонди та резерви передбачається щодо господарських товариств, які здійснюють банківську діяльність (ст. 30 Закону «Про банки і банківську діяльність»), страхових компаній (ст. 30–32 Закону «Про страхування»). Проте корпоративні інвестиційні фонди, як зазначалося вище, позбавлені права створювати будь-які резервні фонди (ст. 12 Закону «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди»), що законодавець передбачив з метою в першу чергу захистити інтереси акціонерів-інвесторів, які не були засновниками інвестиційного фонду.

5. Господарське товариство створюється і діє зазвичай з метою отримання прибутку, який утворюється після здійснення спеціальної бухгалтерської операції: покриття з надходжень від його господарської діяльності (доходів товариства) видатків товариства (матеріальних та прирівняних до них витрат і витрат на оплату праці). За рахунок отриманих у результаті цього сум, що називаються балансовим (економічним) прибутком товариства, сплачуються передбачені законом податки та інші обов'язкові платежі, а також відсотки по кредитах банків і по облігаціях. Прибуток, одержаний після зазначених розрахунків (так званий чистий прибуток), залишається у розпорядженні товариства, яке, однак, визначаючи напрями використання цих сум, мусить враховувати не лише відповідні положення своїх установчих документів, а й вимоги закону (зокрема щодо спрямування частини прибутку на формування/поповнення страхового/резервного фонду).

П р и м і т к а. На відміну від положень цієї статті ГК, що передбачає обов'язкову наявність у господарському товаристві статутного та резервного фонду, Цивільний кодекс, по-перше, оперує поняттям *статутного капіталу* – щодо майнової основи об'єднань капіталів (товариства з обмеженою відповідальністю – ст. 144, товариства з додатковою відповідальністю – ст. 151, 144, акціонерного товариства – ст. 155–157) і поняттям *складеного капіталу* – щодо персональних товариств (повного товариства – ч. 2 ст. 120, ст. 127, командитного товариства – ч. 2 ст. 134, п. 3 ч. 2 ст. 137); по-друге, не передбачає обов'язковості резервного фонду ні в персональних товариствах, ні в об'єднаннях капіталів. Цивільний кодекс містить також положення, які встановлюють обмеження щодо випуску цінних паперів та виплати дивідендів в акціонерному товаристві (ст. 158).

Стаття 88. **Права і обов'язки учасників господарського товариства**

1. Учасники господарського товариства мають право:

брати участь в управлінні справами товариства в порядку, визначеному в установчих документах, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом та іншими законами;

брати участь у розподілі прибутку товариства та одержувати його частку (дивіденди);

одержувати інформацію про діяльність товариства. На вимогу учасника товариство зобов'язане надати йому для ознайомлення річні баланси, звіти про фінансово-господарську діяльність товариства, протоколи ревізійної комісії, протоколи зборів органів управління товариства тощо;

вийти в передбаченому установчими документами порядку зі складу товариства.

2. Учасники товариства мають також інші права, передбачені цим Кодексом, іншими законами та установчими документами товариства.

3. Учасники господарського товариства зобов'язані:

додержуватися вимог установчих документів товариства, виконувати рішення його органів управління;

вносити вклади (оплачувати акції) у розмірі, порядку та коштами (засобами), що передбачені установчими документами, відповідно до цього Кодексу та закону про господарські товариства;

нести інші обов'язки, передбачені цим Кодексом, іншими законами та установчими документами товариства.

1. Статус учасника господарського товариства гарантує наявність у нього низки прав та обов'язків майнового і немайнового характеру.

До найбільш важливих майнових належать такі права: брати участь у розподілі прибутку товариства та одержувати його частку (дивіденди); одержати від товариства грошовий чи майновий еквівалент вкладу в разі виходу з товариства (акціонери, як правило, грошову компенсацію за вихід з товариства отримують не від нього, а від особи, якій передається право власності на акцію товариства); відступити свою частку (продати акцію) іншій особі в передбаченому законом та/або установчими документами порядку; брати участь у розподілі майна товариства у разі його ліквідації.

Основними правами немайнового характеру є такі: брати участь в управлінні справами товариства в установленому порядку (якщо інше не передбачено цим Кодексом та іншими законами); одержувати інформацію про діяльність товариства (зокрема, ознайомлюватися з даними, що містяться в річних балансах, звітах про фінансово-господарську діяльність товариства, протоколах ревізійної комісії, протоколах зборів органів товариства, тощо). Право на вихід з товариства, як правило, пов'язане з майновим – на отримання компенсації від такого кроку.

2. Крім зазначених вище, учасники товариства мають також інші права, передбачені цим Кодексом, іншими законами та установчими документами товариства. Так, Законом «Про господарські товариства» передбачені додаткові права (як майнового, так і немайнового характеру) для учасників окремих видів товариств, зокрема, щодо акціонерів: а) права майнового характеру: право на отримання акцій (сертифікатів акцій) після повної їх оплати (ч. 2 ст. 27); переважне право на придбання акцій додаткових емісій (ч. 3 ст. 38); реалізація права власності на акції відповідно до законодавства України (ч. 3 ст. 28); право отримати від акціонерного товариства відшкодування збитків, пов'язаних зі зміною статутного фонду товариства (ч. 4 ст. 39); б) права немайнового характеру: право брати участь у загальних зборах товариства (ч. 1 ст. 41); право передавати свої повноваження щодо участі в таких зборах іншій особі на підставі довіреності (ч. 3 ст. 41); право бути повідомленим про скликання та порядок денний загальних зборів (ч. 1 ст. 43); право вносити в установленому порядку пропозиції щодо порядку денного (ч. 2 ст. 43); право ознайомлення до скликання загальних зборів з документами, пов'язаними з порядком денним цих зборів (ч. 3 ст. 43); право при голосуванні на загальних зборах мати кількість голосів, що є пропорційною кількості належних акціонеру простих акцій (ч. 1 ст. 44); право бути обраним в органи акціонерного товариства (ч. 1 ст. 46, ст. 48, ч. 1 ст. 49) та ін. (включаючи й права кваліфікованої меншості).

Учасники всіх інших видів товариств (товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні товариства та командитні товариства) мають право на відступлення частки (її частини) з дотриманням вимог закону та установчих документів товариства, а також право на переважне придбання такої частки чи її частини (ст. 53, 69, 77 Закону).

Спеціальними законами можуть передбачатися і спеціальні права, притаманні учасникам господарських товариств зі спеціальним видом діяльності. Наприклад, Законом «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» передбачено переважне право акціонера – учасника корпоративного інвестиційного фонду, який не входить до складу засновників, на першочергову оплату належних йому акцій у разі ліквідації цього фонду (ч. 2–3 ст. 21).

3. Обов'язки учасників господарського товариства встановлюються на користь товариства, що є своєрідною компенсацією тих вигод, які дає участь у товаристві. До найтиповіших обов'язків належать *майнові* (вносити вклади чи оплачувати акції у розмірі, формі та порядку, передбачених установчими документами, відповідно до законодавства) та *немайнові* (додержуватися вимог установчих документів товариства, виконувати рішення його органів). Окрім названих, учасники товариства можуть нести інші обов'язки, зумовлені певним

видом товариства (наприклад, на учасників повного товариства покладається низка додаткових обов'язків: не конкурувати з товариством; заздалегідь – щонайменше за три місяці – попередити про вихід з товариства; нести додаткову повну відповідальність за зобов'язаннями товариства) або характером його основної чи виключної діяльності (так, акціонер – член фондової біржі зобов'язаний дотримуватися правил фондової біржі, у тому числі щодо ведення обліку та інформації). Отже, обов'язки учасників товариства передбачаються цим Кодексом, іншими законами (загальним і спеціальними) та установчими документами товариства.

П р и м і т к а. Цивільний кодекс містить норми про загальні права (ст. 116) та обов'язки (ст. 117) учасників господарських товариств, а в спеціальних положеннях (щодо певних видів господарських товариств) – про права та обов'язки, притаманні учасникам конкретного виду товариства (в основному, вони враховують відповідні положення Закону «Про господарські товариства»).

Стаття 89. **Управління господарським товариством**

1. Управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи, склад і порядок обрання (призначення) яких визначається залежно від виду товариства, а у визначених законом випадках – учасники товариства.

2. Посадовими особами товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) – голова і члени цієї ради. Обмеження щодо поєднання однією особою зазначених посад встановлюються законом.

3. Посадовими особами господарського товариства не можуть бути особи, службову або іншу діяльність яких визнано Конституцією України та законом несумісною з перебуванням на цих посадах, а також особи, яким перебування на відповідних посадах заборонено рішенням суду.

4. Посадові особи відповідають за шкоду, заподіяну ними господарському товариству, в межах і порядку, передбачених законом та установчими документами товариства.

1. Характер управління справами господарського товариства залежить від того, чи належить воно до об'єднань осіб чи воно є об'єднанням капіталів. У перших (персональних – повному та командитному – товариствах) управління справами здійснюють учасники, які несуть обов'язок додаткової повної відповідальності за зобов'язаннями товариства. В об'єднаннях капіталів (в акціонерному товаристві, товаристві з обмеженою відповідальністю і товаристві з додатковою відповідальністю) управління здійснюється за допомогою системи органів (загальних зборів учасників, виконавчого та контрольних органів) і посадових осіб.

2. Посадовими особами органів товариства за загальним правилом визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а в разі створення ради товариства (спостережної ради) – голова і члени цієї ради. Спеціальним законом до категорії посадових можуть бути віднесені інші особи.

З метою забезпечення корпоративного характеру управління і запобігання зосередженню управлінських повноважень в руках однієї особи забороняється одній особі об'єднувати зазначені посади, а у випадках, визначених законом (зокрема Законом України «Про захист економічної конкуренції» [282]) та установчими документами товариства, – обмежується можливість обіймання однією особою посад у виконавчому органі та спостережній раді кількох товариств.

3. Наявність у посадових осіб господарського товариства значних можливостей, що можуть бути використані не в інтересах товариства та його учасників, а в особистих і групових інтересах посадових та пов'язаних з ними осіб, зумовлює покладення на них значних обмежень на користь товариства (не використовувати можливості товариства у власних інтересах; діяти сумлінно, керуючись у своїй діяльності інтересами товариства, тощо). Хоча ці загальновідомі стандарти корпоративного управління знайшли відображення в прийнятих останніми роками спеціальних законах або в нових редакціях чинних законів (зокрема «Про банки і банківську діяльність» [61]), підзаконних актах рекомендаційного характеру (наприклад Рекомендації з найкращої практики корпоративного управління для акціонерних това-

риств в Україні від 2 червня 2002 р. [386]), проте ні Закон «Про господарські товариства» [90], ні цей Кодекс їх не згадує, приділяючи увагу іншим питанням. Це стосується, зокрема, випадків з елементами конфлікту приватних і публічних інтересів (особи, які мають повноваження на виконання окремих/певних функцій держави, можуть використати свої можливості на користь приватних осіб – товариства, в якому вони обіймають керівні посади). Тому згідно з положеннями цієї статті та низки законів (зокрема «Про боротьбу з корупцією» [63]) не можуть бути обрані/призначені посадовими особами товариства особи, службову або іншу діяльність яких визнано Конституцією України та законом несумісною з перебуванням на цих посадах. З метою захисту інтересів господарських товариств, їх учасників, кредиторів, працівників, споживачів встановлюється подібна заборона і щодо осіб, яким перебування на відповідних посадах заборонено рішенням суду.

4. Крім вищезгаданих обмежень, на посадових осіб покладається обов'язок відповідальності за шкоду, заподіяну ними господарському товариству. Така відповідальність має наставати в межах і порядку, передбачених законом та установчими документами товариства. Проте чинне законодавство не передбачає уніфікованих підходів до майнової відповідальності зазначених осіб. Якщо посадова особа є найманим працівником, то матеріальна відповідальність за заподіяну товариству шкоду наставатиме відповідно до трудового законодавства, яке передбачає особливий порядок притягнення до відповідальності та правила визначення шкоди (відшкодуванню підлягає лише пряма дійсна шкода, тобто не враховується втрачена вигода). Відсутність у посадової особи статусу найманого працівника (наприклад, членом спостережної ради акціонерного товариства може бути лише його акціонер) дає підстави для застосування до неї положень цивільного законодавства, які передбачають відшкодування за рахунок винної особи збитків у повному обсязі, включаючи й втрачену вигоду.

Особливості управління (щодо складу та компетенції органів, вимог до посадових осіб/керівників) встановлюються спеціальними законами: «Про банки і банківську діяльність» (ст. 37–46), «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» (ст. 14–19, які передбачають склад органів управління корпоративним інвестиційним фондом – загальні збори та спостережна рада, а ст. 29–33 містять положення щодо компанії з управління активами корпоративного інвестиційного фонду, яка на договірних засадах здійснює функції виконавчого органу).

П р и м і т к а. Цивільний кодекс не містить загальних (для всіх видів товариств) положень щодо управління товариством, а визначає порядок ведення справ у персональних товариствах (ст. 122, ч. 1 ст. 136) та органи товариства, що здійснюють управління в об'єднаннях капіталів (ст. 145, ч. 4 ст. 151, ст. 159–161). Питання визначення форм контролю за діяльністю виконавчого органу в об'єднаннях капіталів (крім акціонерного товариства) віднесено на локальний рівень, якщо закон не встановлює іншого (ст. 146). В акціонерному товаристві цю функцію виконує наглядова рада (ст. 160), а у випадках, передбачених законом, а також на вимогу кваліфікованої меншості (акціонерів, які разом володіють не менш як 10 % акцій) ця функція покладається на зовнішній аудит (ст. 162).

Стаття 90. **Облік і звітність господарського товариства**

1. Облік і звітність господарських товариств здійснюються відповідно до вимог статті 19 цього Кодексу та інших нормативно-правових актів.

2. Перевірки фінансової діяльності товариства здійснюються державними податковими органами, іншими органами державної влади у межах визначених законом повноважень, ревізійною комісією (ревізором) господарського товариства та/або аудиторами.

3. Достовірність та повнота річного балансу і звітності господарського товариства у випадках, визначених законом, повинні бути підтверджені аудитором (аудиторською організацією).

1. Господарське товариство як суб'єкт господарювання зобов'язане вести облік і звітність відповідно до вимог статті 19 цього Кодексу, Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64], Положень (стандартів) бухгалтерського обліку, затверджених Міністерством фінансів України, та інших нормативно-правових актів.

2. Дотримання господарськими товариствами встановленого державою на підставі Кон-

ституції України порядку («правил гри») у сфері господарювання забезпечується шляхом проведення перевірок (зовнішніх і внутрішніх) фінансово-господарської діяльності товариства. Проведення зовнішніх перевірок покладається на уповноважені державні органи (у тому числі податкові), які повинні діяти у межах встановленої законом компетенції та виявляти факти порушення публічних інтересів. Внутрішні перевірки здійснюються ревізійною комісією (ревізором) господарського товариства та/або аудитором, що діє на підставі укладеного з товариством договору, і мають на меті виявлення фактів порушень інтересів товариства та встановленого порядку у сфері господарювання, а також вжиття заходів (вироблення пропозицій) щодо їх усунення та недопущення в майбутньому.

3. Основними документами, що фіксують результати фінансово-господарської діяльності товариства, є річні баланси та звіти. У зв'язку з цим саме ступінь їх повноти та достовірності визначається під час проведення перевірок службою внутрішнього контролю (ревізійною комісією, ревізором), а у визначених законом (зокрема, ст. 10 Закону «Про аудиторську діяльність») та установчими документами товариства випадках вони ще мають бути підтверджені аудитором (аудиторською організацією).

Особливості ведення бухгалтерського обліку та звітності, перевірки їх достовірності та повноти, оприлюднення, внутрішнього аудиту регулюються також спеціальними законами: «Про банки і банківську діяльність» (ст. 45, 68–71), «Про страхування» (статті 33, 34) та ін.

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі спеціальних положень щодо ведення обліку та звітності господарських товариств немає, крім норм про порядок проведення аудиторських перевірок діяльності та звітності товариства з обмеженою відповідальністю (ч. 4, 5 ст. 146), товариства з додатковою відповідальністю (ч. 4 ст. 151), акціонерного товариства (ст. 162).

Стаття 91. **Припинення діяльності господарського товариства**

1. Припинення діяльності господарського товариства відбувається шляхом його ліквідації або реорганізації відповідно до статті 59 цього Кодексу.

2. Ліквідація господарського товариства провадиться ліквідаційною комісією, призначеною його вищим органом, а у разі припинення діяльності товариства за рішенням суду – ліквідаційною комісією, сформованою відповідно до рішення суду.

3. З дня утворення ліквідаційної комісії до неї переходять повноваження по управлінню справами господарського товариства. Ліквідаційна комісія у триденний строк з моменту її утворення публікує інформацію про ліквідацію господарського товариства і здійснює інші дії відповідно до вимог статей 58–61 цього Кодексу та інших законів.

4. Розрахунки з кредиторами у разі ліквідації господарського товариства здійснюються відповідно до статті 61 цього Кодексу з урахуванням таких особливостей:

кошти, що належать господарському товариству, у тому числі від продажу його майна у разі ліквідації, після розрахунків по оплаті праці осіб, які працюють на умовах найму, виконання зобов'язань перед бюджетом, банками, власниками облігацій, випущених товариством, та іншими кредиторами розподіляються між учасниками товариства в порядку і на умовах, передбачених цим Кодексом, законом про господарські товариства та установчими документами товариства, у шестимісячний строк після опублікування інформації про його ліквідацію;

майно, передане товариству його засновниками або учасниками у користування, повертається у натуральній формі без винагороди. У разі виникнення спорів щодо виплати заборгованості товариства його кошти не підлягають розподілу між учасниками товариства до вирішення цього спору або до одержання кредиторами відповідних гарантій погашення заборгованості.

5. Ліквідація господарського товариства вважається завершеною, а товариство таким, що припинило свою діяльність, з дня внесення запису про його ліквідацію до державного реєстру.

1. Припинення діяльності господарського товариства як суб'єкта господарювання зі статутом юридичної особи відбувається шляхом ліквідації або реорганізації відповідно до вимог статті 59 цього Кодексу та інших законів, що визначають специфіку правового становища

товариств з виключним предметом діяльності (банківська, біржова, спільне інвестування, страхування).

2. Процедура ліквідації господарського товариства передбачає прийняття відповідного рішення (про ліквідацію товариства та призначення ліквідаційної комісії) вищим органом товариства (добровільна ліквідація) або судом (примусова ліквідація).

3. Прийняття зазначених рішень тягне за собою важливі правові наслідки: повноваження по управлінню справами господарського товариства переходять до ліквідаційної комісії, яка повинна виконати певні дії (у триденний строк з моменту її утворення опублікувати інформацію про ліквідацію господарського товариства; здійснити дії, передбачені ст. 58– 61 цього Кодексу та інших законів, що визначають специфіку правового становища господарських товариств з певним видом діяльності (банківської, спільного інвестування та ін.).

4. Основне завдання ліквідаційної комісії – здійснити акумуляцію коштів товариства, у тому числі шляхом продажу його майна, провести розрахунки з кредиторами (відповідно до ст. 61 цього Кодексу) та учасниками товариства. За загальним правилом, перевагу перед учасниками товариства щодо задоволення своїх вимог за рахунок майна товариства мають кредитори товариства, наймані працівники (по оплаті їх праці), держава (щодо виконання зобов'язань перед бюджетом), банки, власники облігацій, випущених товариством, та інші кредитори. Лише після задоволення вимог зазначених осіб кошти, що залишилися після цього, розподіляються між учасниками товариства у шестимісячний строк після опублікування інформації про його ліквідацію, з дотриманням порядку та умов, передбачених цим Кодексом, законом про господарські товариства та установчими документами товариства. Проте розподіл коштів між учасниками товариства повинен бути затриманий у разі виникнення спорів щодо виплати заборгованості товариства. Лише вирішення судом цього спору або одержання кредиторами відповідних гарантій погашення заборгованості дає підстави ліквідаційній комісії здійснити розрахунки з учасниками товариства. При цьому майно, передане товариству його засновниками або учасниками у користування, повертається у натуральній формі без винагороди.

Особливий порядок, відмінний від згаданого, передбачається Законом «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297], у статті 21 якого закріплюється переважне право акціонерів корпоративного інвестиційного фонду, які не були у складі його засновників, на оплату вартості їх акцій до погашення заборгованості товариства перед бюджетом та задоволення вимог інших кредиторів.

5. Припинення товариства як суб'єкта господарювання пов'язується з проведенням ліквідаційною комісією усієї сукупності дій відповідно до встановлених вимог, що дає підстави для внесення запису про його ліквідацію до державного реєстру – як завершального етапу ліквідації товариства.

У разі припинення господарського товариства мають враховуватися також загальні вимоги щодо припинення суб'єктів господарювання (ст. 58–61 цього Кодексу), а також спеціальні – щодо особливостей припинення командитного товариства (ст. 83 Закону «Про господарські товариства» [90]), товариств, що здійснюють банківську діяльність (ст. 87–98 Закону «Про банки і банківську діяльність» [61]), страхування (ст. 43 Закону «Про страхування» [459]), спільне інвестування (ст. 20, 21 Закону «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)», біржову діяльність (ст. 36 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» [494]).

Порядок виключення господарського товариства з державного реєстру регулюється частиною 15 статті 58 цього Кодексу, а також статтями 33–41 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115].

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі положення щодо припинення господарських товариств (незалежно від виду) відсутні. Крім загальних для юридичних осіб засад та порядку припинення (ст. 104–112), передбачаються спеціальні положення щодо певного виду господарських товариств: *повного товариства* (ч. 1 ст. 132 передбачає додаткову підставу ліквідації – якщо в товаристві залишився один учасник), *командитного товариства* (ст. 139 передбачає як вищезгадану підставу, так і ту, що зафіксована у ст. 83 Закону «Про господарські товариства» – якщо вибули всі учасники з повною відповідальністю), *товариства з обмеженою відповідальністю* та *товариства з додатковою відповідальністю* (ст. 150 і 151 закріплю-

ють можливість: а) ліквідації товариства за рішенням загальних зборів або за рішенням суду, б) перетворення в акціонерне товариство чи виробничий кооператив). Закріплюється додаткова підстава для ліквідації товариств, що належать до об'єднань капіталів: зменшення вартості його чистих активів нижче мінімального розміру статутного капіталу, встановленого законом (ч. 4 ст. 144 – щодо товариства з обмеженою відповідальністю; ч. 4 ст. 151 – щодо товариства з додатковою відповідальністю; ч. 3 ст. 155 – щодо акціонерного товариства).

Стаття 92. **Законодавство про господарські товариства**

1. Порядок створення та порядок діяльності окремих видів господарських товариств регулюються цим Кодексом, Цивільним кодексом України та іншими законами.

Правове становище господарських товариств в Україні визначається цілою системою нормативно-правових актів: цим Кодексом, Цивільним кодексом, законами України (загальним – «Про господарські товариства» [90]); спеціальними, що визначають: 1) особливості правового статусу господарських товариств з виключним видом діяльності – біржової («Про цінні папери і фондову біржу» [494]), банківської («Про банки і банківську діяльність» [61]), страхової («Про страхування» [459]), спільного інвестування («Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297]), Національного депозитарію («Про Національну депозитарну систему ту особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [333]), а також 2) певні процеси у сфері економіки – приватизацію майна державних підприємств («Про приватизацію державного майна» [416], «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі» [359], «Про Державну програму приватизації» [113] та ін.), економічну концентрацію («Про захист економічної конкуренції» [282]).

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі стаття аналогічного змісту відсутня, оскільки загальне регулювання питань, пов'язаних зі створенням, функціонуванням та припиненням господарських товариств (крім акціонерного), передбачається саме ЦК. У зв'язку зі складністю акціонерних відносин відповідні положення ЦК (зокрема ч. 5 ст. 153, ч. 2 ст. 154, ч. 2 і 3 ст. 155, ч. 3 ст. 158, ч. 3 і 5 ст. 159, ч. 2 ст. 160, ч. 1 ст. 161, ч. 2 ст. 162) передбачають їх регулювання також законом (не лише вищезгаданими спеціальними, а й загальним – «Про акціонерні товариства», про необхідність прийняття якого зазначається в Указі Президента України від 21 березня 2002 р. «Про заходи щодо розвитку корпоративного управління в акціонерних товариствах» [290]).

Г л а в а 10

ПІДПРИЄМСТВА КОЛЕКТИВНОЇ ВЛАСНОСТІ

Стаття 93. **Поняття підприємства колективної власності**

1. Підприємством колективної власності визнається корпоративне або унітарне підприємство, що діє на основі колективної власності засновника (засновників).

2. Підприємствами колективної власності є виробничі кооперативи, підприємства споживчої кооперації, підприємства громадських та релігійних організацій, інші підприємства, передбачені законом.

3. Підприємство колективної власності є однією з організаційно-правових форм підприємств, кваліфікуючою ознакою якої є визначена форма власності, на якій засноване і діє таке підприємство.

1. Підприємство колективної власності є однією з організаційно-правових форм підприємств, кваліфікуючою ознакою якої є визначена форма власності, на якій засноване і діє таке підприємство.

Підприємство колективної власності має усі конститутивні ознаки підприємства, перелічені у статті 62 ГК. Особливості правового статусу підприємств колективної власності обумовлені притаманною їм сукупністю майнових та організаційних ознак: порядком формування майнової бази їх господарювання; порядком володіння, користування та розпоря-

дження належним їм майном; порядком розподілу результатів від його використання; його структурою; порядком звернення стягнення на зазначене майно; порядком створення таких підприємств; структурою та компетенцією їх органів управління; взаємодією засновників (членів) та інших осіб; відповідальністю засновників (членів).

Виникнення підприємств колективної власності пов'язано з добровільним об'єднанням майна їх засновниками для досягнення тих чи інших соціально-господарських цілей. Підприємства колективної власності виступають суб'єктами права колективної власності на об'єднане майно (ст. 20 Закону України «Про власність» [74]).

Організаційні відмінності підприємств колективної власності від інших підприємств виявляються у внутрішній конструкції управління їх справами.

Вступ у господарський оборот підприємства колективної власності відбувається за волею усіх його членів, яка виражається зовні через відповідні органи, що формуються у процесі створення такого підприємства згідно з його статутом.

У підприємстві колективної власності його члени взаємодіють як учасники колективу, зберігаючи право вільного виходу з такого підприємства із заздалегідь визначеною часткою майна. А якщо таке підприємство створено на базі колективної власності, обсяг повноважень його визначає власник майна.

Підприємство колективної власності відрізняється від інших підприємств за конструкцією його відповідальності перед третіми особами, а також відповідальності засновників (членів) і створеного ними підприємства.

До числа корпоративних належить підприємство колективної власності, утворене двома або більше засновниками за їх спільним рішенням, яке діє на основі об'єднання майна і трудової діяльності засновників (учасників) та їх спільного управління справами, на підставі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, за умови участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків (ч. 5 ст. 63 ГК).

Підприємство колективної власності, створене одним засновником, який виділяє необхідне для того майно, формує відповідно до закону статутний фонд, не поділений на частки (паї), затверджує статут, розподіляє доходи, безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формує його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства, відноситься до унітарних підприємств (ч. 4 ст. 63 ГК).

2. Частина друга коментованої статті містить перелік видів підприємств колективної власності, що дає можливість визначити правовий статус кожного з різновидів таких підприємств.

На відміну від статті 20 Закону України «Про власність», коментована норма звужує коло підприємств – суб'єктів права колективної власності. До них, зокрема, відносяться виробничі кооперативи, підприємства споживчої кооперації, підприємства громадських та релігійних організацій, а також інші підприємства, передбачені законом. Зокрема, в Україні діють підприємства колективної власності, створені шляхом передачі всього майна державного підприємства у власність його трудового колективу. Особливостями такого підприємства є те, що в його майні визначаються вклади його працівників. До складу такого вкладу включається сума вкладу працівника в майно державного підприємства, на базі якого створено колективне підприємство, а також вклад працівника у приріст майна цього підприємства після його створення. При цьому розмір вкладу працівника у приріст майна визначається виходячи з його трудової участі в діяльності підприємства. На вклад працівника колективного підприємства нараховуються та сплачуються проценти, розмір яких визначає трудовий колектив за результатами господарської діяльності підприємства.

Працівнику, який припинив трудові відносини з підприємством, а також спадкоємцям померлого працівника сплачується вартість вкладу. При ліквідації колективного підприємства вартість вкладу сплачується працівникам (їх спадкоємцям) із майна, що залишилось після розрахунків з кредиторами.

Стаття 94. **Господарська діяльність кооперативів**

1. Кооперативи як добровільні об'єднання громадян з метою спільного вирішення ними економічних, соціально-побутових та інших питань можуть створюватися у різних

галузях (виробничі, споживчі, житлові тощо). Діяльність різних видів кооперативів регулюється законом.

2. Господарська діяльність кооперативів повинна здійснюватися відповідно до вимог цього Кодексу, інших законодавчих актів.

3 метою здійснення господарської діяльності на засадах підприємництва громадяни можуть утворювати виробничі кооперативи (кооперативні підприємства).

1. Кооперативи – це родове поняття, що містить ознаки, притаманні усім передбаченим чинним законодавством України видам кооперативів. Загальними ознаками, що дозволяють віднести кооперативи до особливої організаційно-правової форми, є те, що вони створюються шляхом добровільного об'єднання громадян і мають на меті вирішення економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування.

Крім положень глави 10 ГК та параграфа 2 глави 8 Цивільного кодексу України, що регламентують правовий статус виробничого кооперативу в Україні, існує низка законів, присвячених правовому регулюванню окремих видів кооперативів. Це закони України «Про сільськогосподарську кооперацію» [446], «Про споживчу кооперацію» [452], «Про кредитні спілки» [316].

Уже після завершення роботи над коментарем глави 10 даного Кодексу, 10 липня 2003 р. був прийнятий Закон України «Про кооперацію» [313], в якому окреме коло питань стосовно правового статусу кооперативу та його членів регламентовано інакше. З урахуванням того, що цей Закон прийнятий пізніше Господарського кодексу, користуватися коментарем до цієї і наступних статей Кодексу треба в частині, що не суперечить нормам нового Закону.

2. Кооперативи самостійно визначають основні види та напрями своєї господарської діяльності. Вони можуть створюватися і діяти у галузі промисловості, будівництва, на транспорті, в торгівлі й громадському харчуванні, побутовому обслуговуванні, медицині та інших галузях господарської діяльності.

Господарський кодекс містить лише основні положення про виробничий кооператив (кооперативне підприємство). Детальне регулювання його правового становища здійснюється спеціальним Законом України «Про кооперацію».

Частина 2 статті 6 цього Закону виділяє три типи кооперативів відповідно до їх завдань та характеру діяльності: виробничі, обслуговуючі та споживчі.

Стаття 95. **Виробничий кооператив**

1. Виробничим кооперативом визнається добровільне об'єднання громадян на засадах членства з метою спільної виробничої або іншої господарської діяльності, що базується на їх особистій трудовій участі та об'єднанні майнових пайових внесків, участі в управлінні підприємством та розподілі доходу між членами кооперативу відповідно до їх участі у його діяльності.

2. Виробничі кооперативи можуть здійснювати виробничу, переробну, заготівельно-збутову, постачальницьку, сервісну і будь-яку іншу підприємницьку діяльність, не заборонену законом.

3. Виробничий кооператив є юридичною особою і діє на основі статуту.

4. Найменування виробничого кооперативу повинно містити слова «виробничий кооператив» або «кооперативне підприємство».

1. Виробничий кооператив є корпоративним підприємством, створеним з метою здійснення спільної господарської комерційної діяльності. Створення виробничого кооперативу і припинення його діяльності засновані на добровільно вираженій згоді засновників (членів).

Кооператив як добровільне об'єднання громадян засновується на основі добровільної згоди декількох громадян, які приймають взаємні зобов'язання щодо ведення спільної виробничої або господарської діяльності на умовах, визначених статутом.

Виробничий кооператив являє собою об'єднання праці і капіталу: всі члени кооперативу зобов'язані брати особисту трудову участь в його діяльності та внести майновий пайовий внесок. Особистий елемент у виробничому кооперативі відіграє провідну роль: особиста трудова участь членів у діяльності виробничого кооперативу є обов'язковою. Щодо виробничого кооперативу законодавець робить акцент на безпосередню трудову участь, що обумовлює

включення членів виробничого кооперативу до складу його трудового колективу. З цією ознакою пов'язана також обов'язковість участі членів в управлінні справами виробничого кооперативу та повна рівність у такому управлінні кожного члена кооперативу. У кожного члена кооперативу є право лише одного голосу при вирішенні усіх питань його діяльності.

З вищенаведеного випливає й наступна ознака – розподіл отриманого доходу між членами виробничого кооперативу відбувається виключно з урахуванням їх участі в його виробничій діяльності.

2. Підприємницька діяльність виробничого кооперативу, її основні види та напрями визначаються кожним кооперативом самостійно, але у рамках законодавчих приписів.

Виробничі кооперативи можуть здійснювати в різних галузях господарської діяльності виробництво товарів, продукції, виконання робіт, надання послуг, а саме: заготівлю, переробку і реалізацію сільськогосподарської продукції, виробів виробничо-технічного призначення, виготовлення товарів народного споживання, збирання і переробку вторинної сировини і ділових відходів виробництва, ремонт і обслуговування техніки, виробничого, шляхового і житлового будівництва, роздрібну торгівлю і громадське харчування, побутове обслуговування, організацію культурного дозвілля, медичної допомоги, надання правових, транспортно-експедиційних, науково-дослідних, проектних, конструкторських, впроваджувальних, спортивно-оздоровчих та інших послуг, а також діяти у сферах рибальства, рибництва і виробництва рибної продукції, заготівлі деревини, видобутку корисних копалин, інших природних ресурсів тощо.

З огляду на те, що виробничий кооператив може здійснювати не лише виробничу, а й будь-яку іншу підприємницьку діяльність, сьогодні віднесення цього виду кооперативів до виробничих – лише данина традиції, що історично склалася. У законодавстві деяких зарубіжних країн цей вид кооперативу визначається як підприємницький.

3. Виробничий кооператив набуває властивості мати права юридичної особи з моменту його державної реєстрації. Визначення юридичної особи міститься у статті 80 ЦК.

Наявність у виробничого кооперативу статусу юридичної особи – це певний правовий режим, що характеризує передусім виникнення у такого кооперативу як суб'єкта господарювання прав та обов'язків стосовно самостійно здійснюваних ним юридично значущих дій. Визнання виробничого кооперативу юридичною особою означає його право самостійно, від свого імені брати участь у господарському обороті, набувати права та нести обов'язки, бути позивачем та відповідачем у судових органах.

Норма коментованої статті встановлює, що виробничий кооператив діє на підставі статуту, затверджуваного власниками майна – засновниками кооперативу.

Статут виробничого кооперативу являє собою локальний нормативний акт, що регулює найважливіші питання організації та діяльності кооперативу.

Крім загальнообов'язкових для всіх суб'єктів господарювання відомостей, передбачених частиною 4 статті 57 ГК, у статуті виробничого кооперативу мають бути визначені: умови і порядок вступу до кооперативу та виходу чи виключення з нього, права і обов'язки членів та асоційованих членів кооперативу, порядок встановлення розміру сплати пайових та інших внесків і відповідальність за порушення зобов'язань щодо їх сплати, порядок формування, використання та розпорядження майном кооперативу, порядок розподілу його доходу та покриття збитків, характер і порядок трудової участі членів кооперативу в його діяльності, а також інші відомості, що передбачені у частині 2 статті 164 ЦК та частині 2 статті 8 Закону України «Про кооперацію».

4. Виробничий кооператив виступає в господарському обороті від свого імені. Найменування виробничого кооперативу індивідуалізує його серед інших суб'єктів і міститься в його статуті. Складовою найменування виробничого кооперативу обов'язково є вказівка на його організаційно-правову форму – «виробничий кооператив» або «кооперативне підприємство» – та назву. Загальні норми стосовно найменування юридичних осіб містяться у частині 4 статті 90 ЦК, а положення щодо резервування найменування юридичних осіб передбачено статтею 23 Закону України від 25 травня 2003 р. «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115].

Стаття 96. **Принципи діяльності виробничого кооперативу**

1. Виробничі кооперативи створюються та здійснюють свою діяльність за такими принципами:

добровільність членства громадян у кооперативі та вільний вихід з нього;

особиста трудова участь членів кооперативу у діяльності підприємства;

відкритість і доступність членства для тих, хто визнає статут кооперативу, бажає брати участь у його діяльності на умовах, встановлених статутом кооперативу;

демократичний характер управління кооперативом, рівні права членів кооперативу при прийнятті рішень;

розподіл доходу між членами кооперативу відповідно до їх трудової та майнової участі в діяльності кооперативу;

контроль членів кооперативу за його роботою в порядку, визначеному статутом.

1. Принципи діяльності кооперативів – це закріплені у правових нормах положення, що визначають основні відмінності кооперативу від інших організаційно-правових форм господарювання. Вони були сформульовані одночасно з виникненням кооперативів у їх сучасному вигляді.

2. У статті, що коментується, наведена система принципів діяльності виробничого кооперативу. Ця система включає в себе такі принципи:

– *добровільність членства* громадян у кооперативі та вільний вихід із нього. Виробничий кооператив – це добровільна організація, відкрита для усіх громадян, членство у виробничому кооперативі має бути добровільним. Членам кооперативу належить безумовне право виходу з його складу. Забороняється будь-яке штучне обмеження права виходу з кооперативу;

– *особиста трудова участь* членів кооперативу в діяльності підприємства. Цей принцип кореспондує одній з найголовніших ознак виробничого кооперативу: для цієї організаційно-правової форми господарювання обов'язково передбачена особиста трудова участь членів кооперативу в його діяльності;

– *відкритість і доступність членства* для тих, хто визнає статут кооперативу, бажає брати участь у його діяльності на умовах, визначених статутом. Членство у виробничому кооперативі має бути відкритим та доступним без штучних обмежень чи будь-якої дискримінації за соціальними, політичними, расовими, релігійними та іншими ознаками для усіх громадян, які бажають вступити до нього і згодні нести відповідальність, пов'язану з таким членством. Цей принцип передбачає рівний статус старих та нових членів кооперативу;

– *демократичний характер управління* кооперативом, рівні права його членів при прийнятті рішень. Наявність у кожного члена виробничого кооперативу лише одного голосу (один член – один голос) при вирішенні усіх загальних питань визначає рівноправний статус усіх членів кооперативу в управлінні спільними справами. Виробничі кооперативи – це демократичні організації. Їх діяльністю мають керувати особи, вибрані чи призначені членами виробничого кооперативу та підзвітні їм. Управління виробничим кооперативом здійснюється на демократичних засадах, у формі безпосередньої участі членів (загальні збори) або через виборні виконавчі органи та органи контролю, що періодично змінюються. Рішення приймаються більшістю голосів членів кооперативу. Члени виробничого кооперативу повинні мати рівні права голосу та участі у прийнятті рішень стосовно діяльності їх кооперативу, а також рівні обов'язки;

– *розподіл доходу* між членами кооперативу відбувається відповідно до їх трудової та майнової участі у його діяльності. Економічні результати, здобуті в процесі господарської діяльності кооперативу, належать його членам та мають справедливо розподілятися між ними. Доходи виробничого кооперативу розподіляються між його членами пропорційно участі у господарській діяльності кооперативу за працею та матеріальною участю у формі грошових внесків тощо;

– *контроль членів кооперативу* за його роботою в порядку, визначеному статутом. Виробничий кооператив – це демократична організація, що контролюється своїми членами шляхом прямої чи непрямої участі усіх членів у контролі над кооперативом. Члени кооперативу беруть участь у розробленні стратегії та напрямів діяльності кооперативу. Кооперативом керують особи, обрані чи призначені членами кооперативу та підзвітні їм.

Стаття 97. **Загальні умови створення виробничого кооперативу**

1. Засновниками (членами) виробничого кооперативу можуть бути громадяни, іноземці та особи без громадянства. Чисельність членів виробничого кооперативу не може бути меншою, ніж три особи.

2. Рішення про створення виробничого кооперативу приймається його установчими зборами.

3. Виробничий кооператив вважається створеним і набуває статусу юридичної особи з дня його державної реєстрації відповідно до вимог цього Кодексу.

1. Частина 1 коментованої статті передбачає обов'язковий мінімум засновників та членів виробничого кооперативу – не менш як три особи.

Максимум членів виробничого кооперативу законодавчо не встановлений, тому навряд чи є підстави вводити такі обмеження в статуті конкретного кооперативу. Виробничий кооператив сам визначає обсяги своєї діяльності, звідси питання про чисельність його членів має вирішуватись поряд з іншими управлінськими питаннями загальними зборами кооперативу.

Засновниками (членами) виробничого кооперативу можуть бути тільки фізичні особи* (ст. 24 ЦК). Це – особи, які набули громадянство України в порядку, передбаченому законами України та міжнародними договорами України (ст. 1 Закону України «Про громадянство України» [92]); поряд з громадянами України засновниками (членами) виробничого кооперативу можуть бути особи, яких жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїми громадянинами (ст. 2 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [415]) та особи, які не перебувають у громадянстві України і є громадянами (підданими) іншої держави або держав (ст. 2 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства»).

2. Створення виробничого кооперативу, як і будь-якого іншого підприємства, належить до юридичних актів. У результаті цього акта виникає виробничий кооператив як суб'єкт господарювання.

При створенні виробничого кооперативу проводяться установчі збори. На них приймаються рішення про створення виробничого кооперативу, про затвердження його статуту, призначаються органи управління кооперативу тощо.

3. Реєстрація виробничого кооперативу і набуття ним статусу юридичної особи відбуваються відповідно до положень ГК та Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців».

Для реєстрації виробничого кооперативу, крім статуту та заяви про реєстрацію, а також інших документів, передбачених статтею 24 згаданого Закону, обов'язково додається акт про заснування кооперативу. Таким актом може бути установчий договір або ж протокол установчих зборів засновників та їх рішення про створення кооперативу. У протоколі установчих зборів засновників зазначаються час і місце їх проведення, кількість засновників, мета, принципи і предмет діяльності кооперативу, порядок створення і компетенція органів управління, формування і використання майна та майнових фондів, розподілу доходів, припинення діяльності кооперативу.

Стаття 98. **Членство у виробничому кооперативі**

1. Членами виробничого кооперативу можуть бути громадяни, які досягли 16-річного віку, визнають статут кооперативу та дотримуються його вимог, беруть майнову та трудову участь у діяльності кооперативу.

2. Громадяни можуть бути одночасно членами виробничих кооперативів, а також членами кооперативів інших типів (споживчих, житлових тощо).

3. Вступ до виробничого кооперативу здійснюється на підставі письмової заяви громадянина. Член кооперативу робить вступний та пайовий внески в порядку, визначеному статутом виробничого кооперативу. Рішення правління (голови) кооперативу про

---

* Згідно із Законом України «Про кооперацію» засновниками (членами) кооперативу можуть бути як фізичні, так і юридичні особи (абз. 1 ст. 6, абз. 1 ст. 10).

прийняття у члени кооперативу підлягає затвердженню загальними зборами. Порядок прийняття такого рішення та його затвердження визначається статутом кооперативу.

4. Членство у виробничому кооперативі припиняється у разі:

добровільного виходу з кооперативу;

припинення трудової участі в діяльності кооперативу;

виключення з кооперативу у випадках і в порядку, визначених статутом;

незатвердження загальними зборами членів кооперативу рішення правління (голови) про прийняття до кооперативу;

смерті члена кооперативу.

5. Порядок і майнові наслідки припинення членства у виробничому кооперативі визначаються цим Кодексом та статутом кооперативу.

6. Виключення з виробничого кооперативу (звільнення члена кооперативу з кооперативного підприємства) може бути оскаржено до суду.

1. Формування особового складу виробничого кооперативу як самоврядного підприємства має дуже велике значення. Частина 1 коментованої статті вказує на загальні умови набуття прав членства у таких кооперативах, що забезпечує право громадян брати участь у їх діяльності.

Право на членство у виробничих кооперативах мають усі громадяни України, іноземні громадяни, а також особи без громадянства, що проживають на території України та досягли 16-річного віку і здатні своєю працею брати участь у здійсненні цілей та завдань виробничого кооперативу, визнають статут кооперативу та дотримуються його вимог, беруть майнову участь у діяльності виробничого кооперативу та згодні нести відповідальність, встановлену статутом.

Визнання статуту виробничого кооперативу означає, що особа, яка бажає вступити до такого кооперативу, згодна взяти на себе взаємні зобов'язання, пов'язані з членством, і погоджується на порядок здійснення спільної діяльності, передбаченої статутом.

Досягнення 16-річного віку, необхідного для вступу до виробничого кооперативу, визначається коментованою статтею з урахуванням віку виникнення трудової працездатності.

На практиці може постатти питання про право на членство у виробничому кооперативі осіб, яких визнано недієздатними і які внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатні усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними (ч. 1 ст. 39 ЦК). Вчинення такими особами вольових дій не тягне для них ніяких юридичних наслідків. Тому особи, визнані недієздатними, не можуть бути членами виробничого кооперативу.

2. Обов'язковість особистої трудової участі у виробничому кооперативі виключає для члена кооперативу можливість одночасного членства у двох або декількох виробничих кооперативах. Поряд з цим частина 2 статті 98 ГК передбачає право членів виробничого кооперативу бути членами кооперативів інших типів: садівничих, споживчих, дачно-будівельних, житлових, житлово-будівельних, гаражних тощо.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює загальні умови набуття права членства у виробничому кооперативі.

Виробничий кооператив являє собою добровільне об'єднання громадян, що має на меті спільну господарську діяльність, тому його засновникам (членам) належить право встановлювати за взаємною згодою особливі умови набуття права членства у кооперативі, які відповідали б його цілям та завданням.

Можливості виробничого кооперативу щодо визначення умов прийняття до свого складу нових членів не є необмеженими. Кооператив може в будь-який момент свого існування поповнитися новими членами, тому неприпустимо встановлювати в статуті такі умови для вступу нових членів, що обмежували б кількість членів або заздалегідь визначали за якимись індивідуальними ознаками осіб, які мають право вступати до виробничого кооперативу.

Членство у виробничому кооперативі набувається шляхом вступу до нього. Особа, яка має бажання вступити до кооперативу і бути його членом, подає на ім'я правління (голови) заяву. Вільне волевиявлення бажання стати членом виробничого кооперативу – необхідна передумова добровільного членства у ньому.

Діяльність виробничого кооперативу за своїм змістом є господарською, що вимагає для її

здійснення певних матеріальних ресурсів. Саме тому члени кооперативу, об'єднуючись у ньому для трудової участі, в той же час взаємно зобов'язуються брати майнову участь у справах кооперативу.

Особи, які вступають до кооперативу, зобов'язані зробити вступний та пайовий внески, розміри та порядок внесення яких визначаються статутом кооперативу, до якого вони вступають.

Прийом нових членів до виробничого кооперативу покладається на правління (голову) та оформляється відповідним рішенням. Право членства у кооперативі виникає з моменту затвердження загальними зборами рішення правління (голови) про прийняття у члени кооперативу. Статут кожного конкретного виробничого кооперативу має містити порядок прийняття та затвердження такого рішення.

Набуття членства у виробничому кооперативі можливе лише шляхом взаємного волевиявлення громадянина, який бажає бути його членом, з одного боку, і загальних зборів кооперативу – з другого. Коли ці волевиявлення не співпадають, загальні збори мають право не затверджувати рішення правління (голови) про прийняття особи до виробничого кооперативу. Підставою для такого рішення може бути, наприклад, членство громадянина в іншому виробничому кооперативі.

4. У частині 4 статті, що коментується, міститься вичерпний перелік підстав припинення членства у виробничому кооперативі.

Члену виробничого кооперативу належить безумовне право виходу з його складу. Не існує жодної правової підстави, яка передбачала б можливість відмовити члену кооперативу в його проханні про вихід з нього. Це право базується на такому принципі діяльності виробничого кооперативу, як «добровільність членства громадян у кооперативі та вільний вихід з нього» (див. коментар до ч. 1 ст. 96 ГК).

Для виходу із складу членів виробничого кооперативу не потребується оголошення та мотивації причин такого кроку. Кожний член кооперативу може вийти з його складу на підставі письмової заяви на ім'я правління (голови) кооперативу. Заява являє собою відмову члена кооперативу від особистої майнової та трудової участі у справах кооперативу.

Питання про вихід з виробничого кооперативу належить до компетенції загальних зборів. Правління (голова) кооперативу виносить на затвердження загальних зборів рішення про припинення членства.

Припинення трудової участі в діяльності виробничого кооперативу відповідає законодавчо визначеним підставам припинення членства у ньому і обумовлене дією принципу особистої трудової участі членів кооперативу в його діяльності (див. коментар до ч. 1 ст. 96 ГК).

Член виробничого кооперативу, який не додержує без достатньо поважних причин свої зобов'язання перед ним, порушує його статут, не виконує законних вимог органів управління кооперативу або діє на шкоду його інтересам, може бути виключений з його складу за рішенням загальних зборів.

Виключення з членів кооперативу є примусовим припиненням членства і являє собою санкцію за неналежне виконання членом своїх обов'язків перед кооперативом. Виключення відбувається в порядку і випадках, визначених статутом.

Членство у виробничому кооперативі припиняється у разі смерті члена кооперативу. У відповідності з положеннями глави 84, а також з нормою частини 4 статті 166 ЦК у цьому випадку може мати місце перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, що померла, до її спадкоємців. Спадкоємці отримують право на одержання паю, а також інших належних померлому виплат у порядку та строки, визначені статутом кооперативу.

Спадкоємці померлого можуть бути прийняті до виробничого кооперативу. У разі набуття спадкоємцями членства у виробничому кооперативі вони позбавляються права на одержання паю, а також інших виплат.

5. За загальним правилом, припинення членства у кооперативі відбувається за рішенням правління (голови) виробничого кооперативу. Рішення про припинення членства у кооперативі підлягає затвердженню загальними зборами. Припинення членства у виробничому кооперативі обов'язково тягне за собою майнові наслідки, до яких відноситься право члена кооперативу на одержання паю та інших виплат, пов'язаних з трудовою участю у господарській діяльності кооперативу (заробітна плата, премії, доплати тощо). Порядок та строки

припинення членства і порядок та строки одержання паю та інших виплат визначаються статутом кожного конкретного виробничого кооперативу.

6. Колишньому члену виробничого кооперативу надано право судового захисту в тому випадку, коли він вважає своє виключення з кооперативу незаконним. Він може оскаржити в суді законність рішення загальних зборів з точки зору дотримання вимог закону та статуту виробничого кооперативу, що визначають умови, за наявності яких загальні збори вважаються правомочними, стосовно відповідності закону та статуту виробничого кооперативу порядку розгляду питання про виключення з виробничого кооперативу, стосовно відповідності закону та статуту підстав виключення з кооперативу тощо.

Стаття 99. **Права та обов'язки членів виробничого кооперативу**

1. Основними правами членів виробничого кооперативу є:

участь в управлінні кооперативом, право голосу на загальних зборах членів кооперативу, право обирати і бути обраним в органи управління кооперативом;

користування послугами кооперативу;

одержання кооперативних виплат та частки доходу на пай;

одержання достовірної та повної інформації про фінансово-господарську діяльність кооперативу;

одержання паю у разі виходу з кооперативу в порядку і строки, визначені його статутом.

2. Основними обов'язками членів виробничого кооперативу є дотримання статуту та виконання рішень органів управління кооперативу.

3. Статутом виробничого кооперативу можуть передбачатися також інші права та обов'язки членів кооперативу.

1. Члени виробничого кооперативу мають рівні права та обов'язки. Права членів виробничого кооперативу поділяються на майнові та немайнові.

Немайнові права членів виробничого кооперативу безпосередньо або побічно пов'язані з можливістю брати участь в управлінні справами виробничого кооперативу, що обумовлено його природою як самоврядного утворення.

Серед немайнових прав найважливішим є право на особисту участь в управлінні справами виробничого кооперативу. Здійснюється це право на загальних зборах членів виробничого кооперативу, які є вищим органом управління кооперативу.

Кожний член виробничого кооперативу може висловлювати на загальних зборах свою думку з питань, що відносяться до статутної діяльності кооперативу, а також вимагати постановки (шляхом включення до порядку денного загальних зборів) того чи іншого питання на розгляд загальних зборів. Порядок включення питань до порядку денного визначається статутом кооперативу.

Член виробничого кооперативу наділений правом участі у голосуванні при вирішенні питань на загальних зборах. Він має при прийнятті рішень на загальних зборах завжди лише один голос (незалежно від розміру паю та трудової участі), який не може бути нікому переданий. Таким чином, член виробничого кооперативу реалізує це право особисто.

До немайнових (особистих) прав належить право члена виробничого кооперативу бути обраним в органи управління кооперативу. Він може також пропонувати кандидатури для обрання до органів управління кооперативу, а також обирати їх.

Член виробничого кооперативу має право на отримання достовірної та повної інформації про діяльність кооперативу. Він може знайомитись з бухгалтерськими звітами та балансами кооперативу, договорами, укладеними кооперативом, іншими документами щодо його фінансово-господарської діяльності.

Кожний член виробничого кооперативу користується комплексом *майнових прав*.

Найважливіше майнове право члена виробничого кооперативу – право отримувати кооперативні виплати та частку доходу на пай.

Члени виробничого кооперативу мають право користуватися тими послугами кооперативу які він може надати за родом його діяльності.

Одержання паю в разі виходу з кооперативу становить самостійне право члена кооперативу, що також може бути віднесене до числа його основних майнових прав. Порядок та строки

одержання паю членом виробничого кооперативу в разі його виходу або виключення з кооперативу визначаються виключно статутом конкретного кооперативу.

2. До основних обов'язків членів виробничого кооперативу частина 2 статті 99 ГК відносить особисті обов'язки. Якщо, з одного боку, члену кооперативу належить право участі в управлінні його справами, то, з іншого, на нього покладений обов'язок підпорядковуватися положенням статуту кооперативу та волі більшості його членів, що висловлена загальними зборами, а так само – і всім законним рішенням органів управління кооперативом.

3. Крім названих у коментованій статті прав та обов'язків членів виробничого кооперативу, його статутом можуть передбачатися також інші права та обов'язки. Так, статутом може бути передбачено право члена виробничого кооперативу на захист своїх інтересів, порушених рішеннями органу управління кооперативу, яке полягає у тому, що член кооперативу може оскаржити до суду рішення, прийняте загальними зборами з порушенням вимог законодавства та статуту кооперативу, у випадках, коли він не брав участі у загальних зборах або голосував проти прийняття рішення, яким порушені його права та законні інтереси. Статутом також може бути передбачено право на передачу паю, частки паю як іншим членам виробничого кооперативу, так і третім особам тощо.

Члени кооперативу можуть нести, крім зазначених, й інші обов'язки, передбачені його статутом, наприклад обов'язок нерозголошення інформації, що є комерційною таємницею кооперативу, тощо.

Стаття 100. **Майно виробничого кооперативу**

1. Майно виробничого кооперативу становить колективну власність кооперативу. Виробничий кооператив є власником будівель, споруд, майнових внесків його членів, виготовленої ним продукції, доходів, одержаних від її реалізації та іншої діяльності, передбаченої статутом кооперативу, іншого майна, придбаного на підставах, не заборонених законом.

2. Члени кооперативу можуть передавати як пайовий внесок право користування належною їм земельною ділянкою у порядку, визначеному земельним законодавством. За земельну ділянку, передану виробничому кооперативу в користування, з кооперативу може справлятися плата у розмірах, визначених загальними зборами членів кооперативу.

3. Для здійснення господарської та іншої діяльності виробничий кооператив за рахунок власного майна формує відповідні фонди.

4. Майно виробничого кооперативу відповідно до його статуту поділяється на пайовий і неподільний фонди. Неподільний фонд утворюється за рахунок вступних внесків і майна кооперативу (за винятком землі). Пайові внески членів кооперативу до нього не включаються. Порядок формування і розміри неподільного фонду встановлюються статутом.

5. Розміри пайових внесків до кооперативу встановлюються в рівних частинах та/або пропорційно очікуваній участі члена кооперативу в його господарській діяльності.

6. Фінансові ресурси виробничого кооперативу формуються за рахунок доходу від реалізації продукції (робіт, послуг), пайових та інших внесків членів кооперативу, кредитів та інших надходжень, не заборонених законодавством.

1. Виробничий кооператив як суб'єкт господарювання бере участь у різноманітних господарських правовідносинах. Майнову основу цих правовідносин становить право колективної власності кооперативу на належне йому майно. Саме це право дозволяє визначати виробничий кооператив як підприємство колективної власності.

Суб'єктом колективної власності є виробничий кооператив у цілому як певним чином організований колектив, що здійснює свою діяльність у статусі юридичної особи. Кожний виробничий кооператив виступає самостійним і виключним власником належного йому майна. Виробничий кооператив належить до таких утворень, щодо яких його члени мають зобов'язальні права, що набуваються ними взамін окремих речових прав. Для цієї форми власності характерним є управління нею через виборні органи, а також право виходу члена кооперативу з його складу з майновим паєм.

Об'єктами права власності кооперативу є засоби виробництва та інше майно, що нале-

жить йому та необхідне для здійснення статутних завдань, зокрема будівлі, споруди, машини, устаткування, транспортні засоби, виготовлена продукція, товари, доходи, одержані від їх реалізації та іншої діяльності виробничого кооперативу, передбаченої його статутом, майнові внески його членів, інше майно відповідно до цілей діяльності виробничого кооперативу, що придбане на підставах, не заборонених законом.

2. У частині 2 коментованої статті зазначено, що пайовим внеском члена кооперативу може виступати право користування належною йому земельною ділянкою. Така передача відбувається у відповідності з нормами земельного законодавства України. Загальні збори виробничого кооперативу можуть визначати розмір плати з кооперативу, що справляється за передану земельну ділянку.

3. Залежно від економічного змісту все майно, належне виробничому кооперативу у грошовій та натуральній формі, поділяється на певні складові частини. Ці відокремлені частини майна, що мають притаманний їм правовий режим, називають фондами. Метою поділу майна виробничого кооперативу на фонди є створення стійкої матеріальної бази діяльності кооперативу, найбільш доцільного з економічної точки зору розподілу доходів та задоволення потреб членів виробничого кооперативу.

4. У виробничому кооперативі обов'язково мають бути створені пайовий та неподільний фонди.

Пайовий фонд є одним з найважливіших джерел фінансування виробничо-господарських потреб кооперативу. Він формується за рахунок пайових внесків членів кооперативу, сплата яких є однією з форм матеріальної участі громадян, що вступають до виробничого кооперативу. В цьому фонді визначена індивідуальна частка кожного члена кооперативу. Пайовий фонд відноситься до подільних фондів. Кошти цього фонду підлягають поверненню членам виробничого кооперативу, які їх внесли. Право на повернення пайових внесків виникає у члена кооперативу або його правонаступника при настанні певних, передбачених законодавством і статутом кооперативу умов. На внески членів виробничого кооперативу до пайового фонду нараховуються проценти (кооперативні виплати) в розмірах, що визначаються вищим органом управління кооперативом.

У *неподільному фонді* індивідуальна частка кожного члена кооперативу не виділена. Цей фонд утворюється за рахунок майна кооперативу, за винятком землі і вступних внесків членів кооперативу. Вступні внески сплачуються лише у грошовій формі одноразово при вступі до виробничого кооперативу і при виході з нього не підлягають поверненню за будь-яких обставин. Вступні внески відносяться до неподільних коштів виробничого кооперативу.

Стаття 20 Закону України «Про кооперацію» передбачає також формування резервного та спеціального фондів.

Статутом виробничого кооперативу може бути передбачено створення, крім названих, і інших майнових фондів.

5. Майно виробничого кооперативу початково формується з пайових внесків його членів. Ці внески, поряд з іншими надходженнями, складають обігові кошти виробничого кооперативу. Вони можуть сплачуватися у грошовій або матеріальній формі і використовуються на здійснення виробничим кооперативом його статутної діяльності.

Обов'язкові пайові внески, передбачені частиною 5 статті 100 ГК, є умовою членства у виробничому кооперативі.

Статутом виробничого кооперативу може бути передбачено кілька варіантів визначення розмірів пайових внесків: пропорційно очікуваній участі членів кооперативу в його діяльності, а також встановлення їх у рівних частках.

Крім обов'язкових пайових внесків, статутом виробничого кооперативу може бути передбачено внесення додаткових пайових внесків, що сплачуються за бажанням члена кооперативу і повертаються на встановлених у кооперативі умовах. Порядок та строки внесення пайових внесків визначаються частиною 2 статті 165 ЦК та статутом виробничого кооперативу.

6. Частина 6 коментованої статті визначає лише примірний перелік джерел формування фінансових ресурсів кооперативу. Тому будь-яке законне надходження грошових або інших цінностей може слугувати джерелом фінансових ресурсів кооперативу (див. коментар до ч. 1 ст. 140 ГК).

Внески членів виробничого кооперативу є одним з найголовніших джерел формування

фінансових ресурсів кооперативу. Крім того, до таких джерел можна також віднести доход, отриманий кооперативом від реалізації продукції (робіт, послуг), кредити, безоплатні та благодійні внески тощо.

Стаття 101. **Управління виробничим кооперативом**

1. Управління виробничим кооперативом здійснюється на основі самоврядування, гласності, участі його членів у вирішенні питань діяльності кооперативу.

2. Вищим органом управління виробничого кооперативу є загальні збори членів кооперативу. До органів управління кооперативу належать правління (голова) кооперативу та ревізійна комісія (ревізор) кооперативу.

3. Статутом виробничого кооперативу може бути передбачено спостережну раду кооперативу. Члени ревізійної комісії (ревізор) кооперативу не можуть бути членами його правління (головою кооперативу) чи спостережної ради.

1. Основу побудови органів виробничого кооперативу та їх діяльності становить кооперативна демократія, головним принципом якої є принцип самоврядування, що полягає у рівному праві кожного члена кооперативу на участь в управлінні його справами, у вирішенні всіх найважливіших питань його діяльності, у здійсненні управління виробничим кооперативом демократично обраними органами, у додержанні вимог гласності при обговоренні та прийнятті рішень з питань діяльності кооперативу.

2. Структура органів управління виробничого кооперативу визначається його корпоративною природою.

Система органів управління кооперативу складається із загальних зборів його членів – вищого органу управління кооперативом, виконавчих органів – правління та/або голови. У кожному виробничому кооперативі обирається контрольно-ревізійний орган – ревізійна комісія або ревізор.

3. Частина 3 коментованої статті допускає, якщо це передбачено статутом виробничого кооперативу, можливість створення у ньому особливого органу нагляду та контролю – спостережної ради. Створення спостережної ради має на меті погодження діяльності виконавчих органів виробничого кооперативу – правління (голови) з інтересами членів кооперативу.

Якщо у виробничому кооперативі передбачається заснування спостережної ради, то його статут повинен містити норми, що визначають порядок обрання такої ради та її голови, порядок прийняття рішень цим органом, його права та обов'язки, причому, крім загального контролю за діяльністю виконавчих органів виробничого кооперативу, він може вирішувати й інші питання, віднесені статутом до його виключної компетенції.

Спостережна рада обирається на загальних зборах виробничого кооперативу з членів кооперативу. Загальні збори вирішують питання про кількість членів цього органу та строки його повноважень.

Члени спостережної ради не можуть бути членами правління, головою кооперативу чи членами ревізійної комісії (ревізором). У свою чергу, обрані члени ревізійної комісії (ревізор) виробничого кооперативу не можуть бути членами спостережної ради, правління чи головою кооперативу.

Стаття 102. **Загальні збори членів виробничого кооперативу**

1. Загальні збори:

вносять зміни до статуту кооперативу;

обирають шляхом прямого таємного голосування голову кооперативу, членів правління кооперативу, членів ревізійної комісії (ревізора), членів спостережної ради кооперативу;

затверджують напрями розвитку кооперативу;

заслуховують звіти органів управління кооперативу про їх діяльність;

визначають види і розміри фондів кооперативу, порядок їх формування та використання;

затверджують правила внутрішнього розпорядку кооперативного підприємства, річ-

ний звіт і баланс кооперативу, порядок формування і розподілу доходу кооперативу, рішення правління (голови) кооперативу про прийняття нових членів;

вирішують питання про входження кооперативного підприємства до об'єднань підприємств (кооперативів), участь кооперативу у заснуванні інших суб'єктів господарювання;

приймають рішення про реорганізацію або ліквідацію кооперативу.

2. Загальні збори мають право приймати будь-які інші рішення, пов'язані зі статутною діяльністю виробничого кооперативу.

3. Загальні збори членів кооперативу проводяться щорічно після закінчення фінансового року. Вони можуть скликатися також у будь-який час за рішенням правління (голови) кооперативу чи з ініціативи не менш як третини членів кооперативу, якщо інше не передбачено статутом.

4. Загальні збори правомочні приймати рішення, якщо на них присутні більше половини членів виробничого кооперативу. Рішення з питань, зазначених у частині першій цієї статті, приймаються більшістю голосів загальної кількості членів кооперативу.

1. Загальні збори – вищий орган управління виробничого кооперативу, тому до компетенції цього органу відноситься вирішення лише найважливіших питань діяльності кооперативу.

Загальні збори мають виключну компетенцію, що встановлена нормою, яка коментується.

2. Перелік питань, віднесених до компетенції загальних зборів, що визначені частиною 1 статті 102 ГК, може бути розширений статутом конкретного кооперативу. Так, до компетенції загальних зборів статутом можуть бути віднесені питання про створення та ліквідацію філій та представництв кооперативу і затвердження положень про них тощо.

3. У частині 3 статті 102 ГК передбачені два види загальних зборів виробничого кооперативу – річні та інші, окрім річних, збори членів кооперативу, які вважаються позачерговими.

Норма, що коментується, пов'язує даний поділ загальних зборів з такими відмінностями.

По-перше, з підставами проведення загальних зборів. Річні збори виробничий кооператив зобов'язаний проводити щорічно. Позачергові загальні збори проводяться за рішенням правління (голови кооперативу) чи з ініціативи не менш як третини членів кооперативу, якщо інше не передбачено статутом, або на вимогу спостережної ради чи ревізійної комісії (ревізора).

По-друге, відмінність між річними та позачерговими загальними зборами пов'язана із строками їх проведення. Річні загальні збори виробничого кооперативу можуть бути проведені не раніше закінчення фінансового року. Строки їх проведення визначаються статутом кооперативу. Позачергові загальні збори можуть скликатися у будь-який час за рішенням органів чи осіб, зазначених вище.

По-третє, порядок денний позачергових загальних зборів визначається особами чи органами, за рішенням яких вони проводяться.

4. Загальні збори визнаються правомочними, якщо на них присутні більше половини членів кооперативу. Кворум загальних зборів або правомочність їх проведення для винесення питань порядку денного на голосування членів виробничого кооперативу для прийняття зборами рішення має значення для забезпечення максимально можливої участі членів кооперативу у вирішенні питань, пов'язаних з управлінням його діяльністю.

У разі відсутності кворуму загальні збори визнаються такими, що не відбулися.

Кваліфікована більшість голосів для прийняття рішення – більшість голосів загальної кількості членів виробничого кооперативу – передбачена для вирішення питань, віднесених до виключної компетенції загальних зборів, визначеної частиною 1 статті, що коментується.

Стаття 103. **Правління виробничого кооперативу**

1. Правління виробничого кооперативу створюється у кооперативі, до складу якого входить не менше десяти членів.

2. Правління кооперативу:

розробляє і вносить на затвердження загальних зборів напрями розвитку кооперативу;

скликає загальні збори членів кооперативу і контролює виконання прийнятих ними рішень;

вносить на затвердження загальних зборів рішення про прийняття до кооперативу нових членів та припинення членства;

забезпечує збереження майна кооперативу;

організовує проведення незалежних аудиторських перевірок діяльності кооперативу;

вирішує питання навчання членів кооперативу, співробітництва з вітчизняними та іноземними організаціями;

делегує виконавчому директору кооперативу право на прийняття відповідних рішень з питань компетенції правління, якщо це передбачено статутом кооперативу;

вирішує інші питання діяльності кооперативу.

3. Правління очолює голова кооперативу, який обирається загальними зборами членів виробничого кооперативу. Функції голови кооперативу і порядок його відкликання визначаються статутом кооперативу.

4. Члени правління можуть обирати зі свого складу заступника голови та секретаря правління відповідно до статуту кооперативу.

5. Члени правління кооперативу працюють переважно на громадських засадах. У статуті кооперативу може бути передбачено винагороду за роботу членів правління.

6. Періодичність проведення засідань правління кооперативу визначається статутом кооперативу. Рішення приймається більшістю голосів за наявності на засіданні не менше двох третин членів правління кооперативу.

7. У разі якщо до складу виробничого кооперативу входить менше десяти членів, функції та повноваження правління здійснюють загальні збори та голова кооперативу відповідно до статуту.

1. Для організації виконання рішень загальних зборів та керівництва повсякденною роботою виробничого кооперативу, до складу якого входять не менше десяти членів, обов'язково обирається виконавчий колегіальний орган – правління виробничого кооперативу.

Правління у своїй діяльності підзвітне загальним зборам, які заслуховують інформацію про його роботу в цілому або про роботу окремих членів правління, приймають рішення про дострокові перевибори всього правління або його окремих членів.

Правління веде усі справи виробничого кооперативу та представляє його інтереси у взаємовідносинах з третіми особами.

2. Частина 2 коментованої статті визначає компетенцію правління виробничого кооперативу, до якої входить вирішення усіх питань, не віднесених до виключної компетенції загальних зборів, а при наявності спостережної ради – до її компетенції. Правомочності правління виробничого кооперативу конкретизуються в статуті кожного конкретного кооперативу.

3. Правління кооперативу очолює голова кооперативу. Як голова правління він займає провідне становище серед посадових осіб виробничого кооперативу.

Обрання голови є виключною компетенцією загальних зборів кооперативу. Загальні збори обирають голову шляхом прямого таємного голосування. Порядок і підстави відкликання голови визначаються статутом конкретного виробничого кооперативу.

Голова правління виробничого кооперативу здійснює загальне керівництво його діяльністю та забезпечує виконання рішень загальних зборів та правління. Як свідчить практика, голова правління наділений досить широкими повноваженнями, обсяг яких зазначається у статуті кооперативу. Ці повноваження можуть міститися у положенні, що визначає правовий статус голови правління.

У процесі повсякденного керівництва роботою виробничого кооперативу голова правління направляє та контролює діяльність посадових осіб кооперативу, представляє кооператив перед усіма третіми особами як законний представник кооперативу, виступає від імені та в інтересах кооперативу, підписує усі види документів, пов'язаних з обігом матеріальних цінностей, укладає договори, здійснює прийом та звільнення найманих працівників тощо, несе відповідальність за результати господарської та фінансової діяльності кооперативу.

4. У виробничому кооперативі, якщо це передбачено його статутом, можуть обиратися із складу членів правління заступник голови правління та секретар правління.

Зазвичай заступник голови правління керує якоюсь певною ділянкою роботи та виконує

різноманітні доручення за вказівкою голови правління. Під час відсутності голови правління (відрядження, хвороба тощо) заступник голови правління виконує його функції.

Секретар правління у тих виробничих кооперативах, де така посада передбачена, веде діловодство. Він зберігає протоколи зборів та засідань правління і несе відповідальність за достовірність відомостей, що містяться у протоколах та журналах обліку.

5. Члени правління керують окремими ділянками діяльності кооперативу і відповідають за їх роботу. Як правило, члени правління працюють на громадських засадах, але установчим документом конкретного виробничого кооперативу може бути передбачена можливість отримання винагороди за їх роботу.

6. Частина 6 статті, що коментується, передбачає визначення періодичності проведення засідань правління статутом виробничого кооперативу.

Правління правомочне приймати рішення, якщо на його засіданні присутні не менше 2/3 його членів.

Рішення приймається більшістю голосів членів правління.

Кожне рішення правління оформлюється протоколом, в якому фіксуються: дані про присутніх; питання, що обговорюються; виступи; прийняття рішення та результати голосування.

7. Правління у виробничому кооперативі не створюється, якщо кількість його членів менше десяти. У такому разі функції та повноваження цього органу здійснюють загальні збори та голова кооперативу у відповідності до положень статуту конкретного кооперативу.

Стаття 104. **Виконавчий директор виробничого кооперативу**

1. Правління виробничого кооперативу може наймати виконавчого директора для оперативного управління діяльністю підприємства. Виконавчий директор не може бути членом кооперативу.

2. Виконавчий директор здійснює свою діяльність на умовах контракту, який укладає з ним правління кооперативу, та виконує функції відповідно до статуту.

3. Виконавчий директор несе відповідальність за свою діяльність перед кооперативом.

4. У разі відсутності у виробничому кооперативі посади виконавчого директора роботою кооперативного підприємства керує голова кооперативу.

1. Виконавчий директор з числа спеціалістів – не членів кооперативу може бути найнятий правлінням кооперативу для здійснення оперативного управління виробничим кооперативом.

2. Правління повинно укласти з виконавчим директором трудовий договір (контракт), яким визначаються його трудові права, обов’язки, відповідальність, оплата праці, гарантії, а також регулюються інші трудові відносини, що виникають між виконавчим директором як найманим працівником та виробничим кооперативом, який виступає роботодавцем.

Функції виконавчого директора мають визначатися статутом виробничого кооперативу.

3. Виконавчий директор особисто несе матеріальну та дисциплінарну відповідальність перед виробничим кооперативом згідно з чинним законодавством України, статутом виробничого кооперативу, іншими внутрішніми нормативними актами кооперативу та укладеним з ним трудовим контрактом.

4. Статутом виробничого кооперативу може бути не передбачена посада виконавчого директора. У такому разі роботою кооперативу керує його голова.

Стаття 105. **Спостережна рада виробничого кооперативу**

1. У разі якщо кількість членів виробничого кооперативу становить більш як п’ятдесят осіб, у кооперативі може утворюватися спостережна рада для контролю за діяльністю виконавчого директора кооперативного підприємства.

2. Спостережна рада обирається загальними зборами з числа членів кооперативу у складі трьох–п’яти осіб. Член спостережної ради не може бути членом правління чи ревізійної комісії.

3. Порядок обрання спостережної ради та її голови, а також порядок діяльності спостережної ради встановлюються статутом кооперативу.

1. Великі виробничі кооперативи з кількістю членів понад 50 осіб мають право створювати такий постійно діючий орган управління, як спостережна рада. Метою цього органу є нагляд та контроль за діяльністю виконавчого директора кооперативу.

2. Спостережна рада є колегіальним органом, до складу якого можуть входити від трьох до п'яти членів кооперативу.

Члени спостережної ради обираються загальними зборами виробничого кооперативу шляхом прямого таємного голосування.

Обрані до спостережної ради члени виробничого кооперативу не можуть одночасно бути членами його правління чи ревізійної комісії.

3. Якщо у виробничому кооперативі засновується спостережна рада, то в його статуті повинні міститися норми, що визначають порядок створення спостережної ради та обрання її голови, компетенцію спостережної ради, порядок її діяльності, підстави та порядок припинення повноважень її членів. Правове становище спостережної ради та її членів може також регламентуватися положенням про неї, затвердженим керівним органом виробничого кооперативу.

Стаття 106. **Ревізійна комісія (ревізор) виробничого кооперативу**

1. З метою контролю за фінансово-господарською діяльністю виробничого кооперативу обирається ревізійна комісія, а в кооперативі, до складу якого входить менше десяти членів, – ревізор.

2. Ревізійна комісія (ревізор) обирається загальними зборами з числа членів кооперативу відповідно до його статуту. Членами ревізійної комісії (ревізором) не можуть бути члени правління чи спостережної ради виробничого кооперативу.

3. Ревізійна комісія (ревізор) підзвітна загальним зборам членів виробничого кооперативу.

1. У кожному виробничому кооперативі повинен обиратися контролюючий орган. Норма, що коментується, вказує на те, в яких випадках виробничий кооператив повинен обирати колегіальний орган контролю – ревізійну комісію, а в яких одноособовий – ревізора.

Ревізійна комісія створюється у виробничому кооперативі, чисельність членів якого більше десяти, якщо ж кооператив налічує меншу кількість членів, у ньому обирається ревізор.

Основу компетенції ревізійної комісії (ревізора) виробничого кооперативу становить контроль за його фінансово-господарською діяльністю. Статутом кооперативу можуть бути передбачені інші питання компетенції ревізійної комісії (ревізора), але ці питання повинні відповідати основній функції – функції контролю за фінансово-господарською діяльністю, що здійснюється цим органом. До повноважень (функцій) ревізійної комісії (ревізора) відносяться: а) перевірка законності та доцільності здійснення фінансових операцій виробничого кооперативу, використання його майна, б) перевірка ведення різного роду звітності та обліку матеріальних цінностей, розрахунків з членами кооперативу тощо.

2. У відповідності з частиною 1 статті 102 цього Кодексу обрання членів ревізійної комісії (ревізора) віднесено до виключної компетенції загальних зборів членів виробничого кооперативу.

Порядок обрання, організаційні питання діяльності цього органу, положення, пов'язані з безпосереднім здійсненням ревізійною комісією (ревізором) функції контролю за фінансово-господарською діяльністю виробничого кооперативу тощо, мають бути передбачені у статуті кооперативу й можуть конкретизуватися нормами внутрішніх документів кооперативу.

Члени ревізійної комісії (ревізор) не можуть одночасно бути членами правління чи спостережної ради.

3. Ревізійна комісія (ревізор) виконує свої функції у формі ревізій та перевірок, результати яких, залежно від їх важливості, можуть бути винесені на обговорення загальних зборів.

Коментована норма встановлює, що ревізійна комісія (ревізор) у своїй діяльності підзвітна (підзвітний) загальним зборам членів виробничого кооперативу.

Стаття 107. **Господарська діяльність виробничого кооперативу**

1. Виробничий кооператив відповідно до його статуту самостійно визначає основні напрями господарської діяльності, здійснює її планування та організацію.

2. Виробничий кооператив реалізує свою продукцію, надає послуги за цінами і тарифами, які встановлюються ним самостійно або на договірній основі, а у випадках, передбачених законодавством, – за державними цінами і тарифами.

3. Відносини виробничого кооперативу з іншими підприємствами, установами, організаціями та громадянами в усіх сферах господарської діяльності встановлюються на основі договорів.

4. Доход виробничого кооперативу формується з надходжень від господарської діяльності після покриття матеріальних та прирівняних до них витрат і витрат на оплату праці найманого персоналу. Доход спрямовується на сплату податків та інших обов'язкових платежів, на погашення кредитів, покриття збитків, проведення відрахувань у фонди кооперативу, кооперативні виплати, виплату часток доходу на паї тощо.

5. Кооперативні виплати – частина доходу виробничого кооперативу, що розподіляється між членами кооперативу з урахуванням їх трудової та іншої участі в діяльності кооперативу. Нарахування і виплата часток доходу на паї здійснюються за підсумками фінансового року з доходу, що залишається у розпорядженні кооперативу з урахуванням необхідності формування його фондів. За рішенням загальних зборів членів кооперативу виплата часток доходу на паї може здійснюватися у грошовій формі, товарами, цінними паперами тощо.

6. Порядок використання доходу виробничого кооперативу визначається статутом кооперативу відповідно до закону.

7. Виробничий кооператив самостійно здійснює зовнішньоекономічну діяльність відповідно до закону. Порядок використання коштів кооперативу в іноземній валюті встановлюється законом та статутом кооперативу.

8. Майнові відносини члена виробничого кооперативу з кооперативом у разі припинення членства в кооперативі та щодо переходу паю регулюються цивільним законодавством.

1. Виходячи з положень свого статуту кожний кооператив самостійно визначає основні напрями, завдання та види своєї виробничо-господарської діяльності з метою досягнення економічних та соціальних результатів і отримання доходу.

Виробничий кооператив самостійно організує та планує свою господарську діяльність. Основна мета планування виробничо-господарської діяльності кооперативу – задоволення попиту на виготовлену продукцію та роботи (послуги), що виконуються (надаються) кооперативом, забезпечення виробничого та соціального розвитку кооперативу, підвищення особистих доходів його членів.

Виробничий кооператив самостійно розробляє і затверджує плани своєї виробничо-фінансової діяльності. Затвердження цих планів віднесено до виключної компетенції загальних зборів кооперативу (ч. 1 ст. 102 ГК).

Визначальним фактором при розробці планів виробничого кооперативу є кон'юнктура ринку – рівень платоспроможності попиту на товари (роботи, послуги) та можливість отримання доходу, необхідного для виробничого та соціального розвитку кооперативу, оплати праці тощо.

Основу плану виробничого кооперативу складають договори, що укладаються із споживачами продукції (робіт, послуг) та постачальниками кооперативу.

2. З метою забезпечення гнучкості цін виробничий кооператив реалізує свою продукцію, здійснює роботи та надає послуги за цінами і тарифами, що встановлюються кооперативом самостійно або на договірній основі (див. коментар до ч. 2 ст. 189 ГК).

У випадках, передбачених законодавчими актами України, застосовуються державні ціни і тарифи, що встановлюються на ресурси, які справляють визначальний вплив на загальний рівень і динаміку цін, на товари та послуги, що мають вирішальне соціальне значення, тощо (п. 1 ст. 9 Закону України «Про ціни і ціноутворення» [493].

3. Правовою формою господарських відносин виробничого кооперативу з підприємства-

ми, установами, організаціями та громадянами – споживачами його продукції (робіт, послуг), постачальниками є господарський договір. Договір є єдиним правовим документом, що регулює виробничо-господарські відносини кооперативу.

Укладення договорів, визначення їх умов, вибір контрагентів за договорами є виключною компетенцією виробничого кооперативу. У здійснення між кооперативами та іншими особами договірних відносин не допускається втручання державних органів, органів місцевого самоврядування і службових осіб.

4. У майні виробничого кооперативу важливе місце належить його доходам (див. коментар до ч. 1 ст. 142 ГК). Доход виробничого кооперативу – це грошові кошти, отримані як підсумок багатопланової діяльності виробничого кооперативу, – діяльності по реалізації продукції, виконанню робіт, наданню послуг та іншої господарської діяльності, від якої кооператив отримує законні надходження.

Порядок формування доходу виробничого кооперативу визначений частиною, що коментується.

Доход як фінансовий результат діяльності виробничого кооперативу є джерелом задоволення його власних потреб. З нього відшкодовуються матеріальні витрати кооперативу на здійснення своєї господарської діяльності, здійснюються відрахування у фонди кооперативу, кооперативні виплати, виплата часток на паї, він спрямовується на розширення виробництва, оплату праці, на здійснення соціально-культурного розвитку тощо.

Встановлена законодавством частина доходу виробничого кооперативу спрямовується на здійснення розрахунків з бюджетом шляхом сплати податків та інших обов'язкових платежів.

За рахунок доходу виробничого кооперативу відбувається погашення зобов'язань кооперативу перед третіми особами. Наприклад, за рахунок доходу вносяться проценти за кредит, сплачується орендна плата.

5. Частину доходу виробничого кооперативу становлять кооперативні виплати. Кооперативні виплати розподіляються за результатами господарської діяльності за підсумками фінансового року між членами кооперативу відповідно до їх пайових внесків і залежно від трудової та іншої участі в діяльності кооперативу.

Загальні збори членів виробничого кооперативу визначають форми виплати часток доходу на паї.

6. Частина 6 коментованої статті відносить питання про використання доходу до компетенції виробничого кооперативу. У відповідності з ч. 3 ст. 142 ГК частину доходу, що залишилася у виробничого кооперативу після сплати податків та інших обов'язкових платежів, кооператив використовує самостійно. Порядок використання доходу виробничого кооперативу визначається його статутом.

7. Виробничий кооператив є суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності і може здійснювати будь-які не заборонені законодавством України види зовнішньоекономічної діяльності та укладати будь-які види зовнішньоекономічних договорів, крім тих, що прямо та вичерпно заборонені законодавством України (див. коментар до ст. 68 ГК).

Нормою, що коментується, встановлено, що виробничий кооператив здійснює зовнішньоекономічну діяльність відповідно до закону. Основним законодавчим актом, що регламентує цю сферу діяльності, крім ГК (розділ VII), є Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293].

Виробничий кооператив має право самостійно, але в рамках положень статуту та норм чинного законодавства використовувати кошти в іноземній валюті, отримані ним у результаті здійснення зовнішньоекономічної діяльності, а також як кредити від своїх зарубіжних партнерів.

8. Норма частини 8 коментованої статті щодо майнових відносин члена виробничого кооперативу з кооперативом у разі припинення членства у ньому та щодо переходу паю носить відсилочний характер. Зазначені відносини врегульовані статтею 166 ЦК, відповідно до якої у випадках, передбачених частиною 4 статті 98 ГК, члену кооперативу, що припинив членство у ньому, виплачується вартість паю або видається майно, пропорційне розміру його паю, а також здійснюються інші виплати, встановлені статутом кооперативу та законом (ч. 1 ст. 166 ЦК). У разі смерті члена кооперативу, за умови, що спадкоємці не згодні вступити до

кооперативу або кооператив проти такого вступу, спадкоємці мають право на компенсацію вартості паю (ч. 4 ст. 166 ЦК).

Якщо інше не встановлено законом або статутом виробничого кооперативу, член кооперативу має право передати свій пай або його частину іншому члену кооперативу (ч. 3 ст. 166 ЦК). Статутом виробничого кооперативу може бути встановлена заборона на відчуження паю (його частки) іншим членам кооперативу.

У зв'язку з тим, що відчуження паю третім особам тягне за собою обов'язок прийняття їх до кооперативу та особисту трудову участь у його діяльності, частина 3 статті 166 ЦК обмежує цю можливість вимогою обов'язкової згоди виробничого кооперативу на прийняття нового члена та переважним правом інших членів кооперативу на купівлю такого паю (його частки).

Порядок відчуження паю (його частки) встановлюється законом та конкретизується статутом виробничого кооперативу (ч. 3 ст. 166 ЦК).

Стаття 108. **Майнова відповідальність виробничого кооперативу**

1. Виробничий кооператив відповідає за своїми зобов'язаннями усім належним йому майном. Члени виробничого кооперативу несуть за зобов'язаннями кооперативу субсидіарну (додаткову) відповідальність своїм майном у розмірі, не меншому їх пайового внеску, якщо більший розмір відповідальності не передбачено законом або статутом кооперативу. Виробничий кооператив не несе відповідальності за зобов'язаннями членів кооперативу.

2. Виробничий кооператив може застрахувати своє майно і майнові права за рішенням загальних зборів членів кооперативу, якщо інший порядок не встановлено законом.

1. Виробничий кооператив як юридична особа (ч. 3 ст. 95 ГК) несе відповідальність за своїми зобов'язаннями усім своїм майном (ч. 2 ст. 96 ЦК).

Члени виробничого кооперативу несуть субсидіарну матеріальну відповідальність за зобов'язаннями кооперативу. Ця відповідальність, як правило, є обмеженою. Частина 1 коментованої статті передбачає, що відповідальність членів виробничого кооперативу не може бути меншою за розмір їх пайового внеску.

Спеціальним законом або статутом може бути передбачено більший розмір відповідальності, наприклад, додаткова відповідальність у розмірі, кратному розміру обов'язкового паю члена виробничого кооперативу, або розмір відповідальності може бути відображений частковою величиною додатково до розміру паю (1/4 чи 1/2 паю тощо).

Необмежена відповідальність членів виробничого кооперативу за його зобов'язаннями в теперішній час практично не застосовується. Якщо ж цей вид відповідальності передбачений статутом виробничого кооперативу, то його члени у разі недостатності власного майна кооперативу для погашення його зобов'язань несуть відповідальність за зобов'язаннями кооперативу своїм особистим майном.

За зобов'язаннями своїх членів виробничий кооператив відповідальності не несе.

2. За рішенням загальних зборів членів виробничого кооперативу, якщо інший порядок не встановлений законом, кооператив з метою забезпечення стійкого фінансового стану та відшкодування можливих збитків, що можуть виникнути у результаті певних непередбачених обставин, які не залежать від його волі, має право застрахувати своє майно та майнові права у відповідності з нормами Закону України «Про страхування» [459] та інших законодавчих актів України у цій сфері діяльності.

Страхування здійснюється добровільно за рішенням загальних зборів кооперативу, якщо інший порядок не встановлений законодавством України.

Стаття 109. **Припинення діяльності виробничого кооперативу**

1. Виробничий кооператив за рішенням загальних зборів членів кооперативу може бути реорганізований у підприємства інших форм господарювання в порядку, визначеному статутом кооперативу відповідно до вимог цього Кодексу.

2. Виробничий кооператив ліквідується в загальному порядку ліквідації суб'єкта господарювання, передбаченому цим Кодексом, з урахуванням такого:

ліквідація виробничого кооперативу здійснюється ліквідаційною комісією, призначеною загальними зборами членів кооперативу, а у разі його ліквідації за рішенням суду – ліквідаційною комісією, сформованою відповідно до цього рішення;

розпорядження землею виробничого кооперативу, що ліквідується, здійснюється в порядку і на умовах, передбачених земельним законодавством. Майно кооперативу, що залишилося після розрахунків з бюджетом та кредиторами, розподіляється між членами виробничого кооперативу пропорційно вартості їх паю.

1. Реорганізація є способом як припинення діяльності виробничого кооперативу як юридичної особи, так і виникнення нових організаційно-правових форм суб'єктів господарювання. Частина 1 коментованої статті присвячена регламентації лише добровільної реорганізації виробничого кооперативу за рішенням його загальних зборів і містить загальну норму, відповідно до якої форми реорганізації, її підстави та порядок визначаються статутом виробничого кооперативу з урахуванням положень статті 59 ГК.

2. Як і всі інші підприємства, виробничий кооператив може припинити своє існування шляхом ліквідації. Ліквідація виробничого кооперативу відбувається на підставах і в порядку, передбачених нормами статей 59–61 ГК з урахуванням особливостей, викладених у частині 2 статті, що коментується.

При добровільній ліквідації виробничого кооперативу ліквідаційна комісія призначається загальними зборами кооперативу; якщо ж ліквідація не є добровільною, ліквідаційна комісія формується згідно з рішенням суду.

Правова доля землі виробничого кооперативу у випадках його ліквідації визначається за нормами земельного законодавства України.

Якщо у виробничого кооперативу після розрахунків з кредиторами залишилося майно, то воно розподіляється між його членами пропорційно вартості їх паю.

Стаття 110. **Інші питання діяльності виробничого кооперативу**

1. Інші питання діяльності виробничого кооперативу регулюються цим Кодексом, іншими законами.

Положення коментованої статті носять відсилочний характер. Питання діяльності виробничого кооперативу, що не врегульовані нормами статей 93–100 ГК, регламентуються іншими його положеннями, а також іншими законодавчими актами України.

Стаття 111. **Споживча кооперація. Підприємства споживчої кооперації**

1. Споживча кооперація в Україні – система самоврядних організацій громадян (споживчих товариств, їх спілок, об'єднань), а також підприємств та установ цих організацій, яка є самостійною організаційною формою кооперативного руху.

2. Первинною ланкою споживчої кооперації є споживче товариство – самоврядна організація громадян, які на основі добровільності членства, майнової участі та взаємодопомоги об'єднуються для спільної господарської діяльності з метою колективного організованого забезпечення своїх економічних і соціальних інтересів. Кожний член споживчого товариства має свою частку в його майні.

3. Споживче товариство є юридичною особою і діє на основі статуту.

4. Споживчі товариства можуть на добровільних засадах об'єднуватися в спілки, інші форми об'єднання, передбачені законом, єдину спілку споживчих товариств України та мають право вільного виходу з них.

5. Власність споживчої кооперації складається з власності споживчих товариств, спілок (об'єднань) та їх спільної власності і є однією з форм колективної власності. Володіння, користування та розпорядження власністю споживчої кооперації здійснюють її органи відповідно до установчих документів товариств, спілок (об'єднань).

Об'єкти права власності споживчої кооперації можуть перебувати у спільній власності споживчих товариств, спілок (об'єднань). Їх частка у власності визначається договором.

6. Правові засади організації та діяльності споживчої кооперації визначаються законом.

7. Споживчі товариства, їх спілки (об'єднання) можуть утворювати для здійснення своїх статутних цілей підприємства, установи та інші суб'єкти господарювання відповідно до вимог цього Кодексу та інших законів.

8. Підприємствами споживчої кооперації визнаються унітарні або корпоративні підприємства, утворені споживчим товариством (товариствами) або спілкою (об'єднанням) споживчих товариств відповідно до вимог цього Кодексу та інших законодавчих актів з метою здійснення статутних цілей цих товариств, спілок (об'єднань).

1. Споживча кооперація в Україні визначається як система самоврядних організацій, заснована на добровільному об'єднанні громадян для спільного ведення некомерційної господарської діяльності з метою поліпшення свого економічного та соціального стану.

Система споживчої кооперації включає споживчі товариства, спілки різних ланок, кооперативні об'єднання, підприємства та установи названих організацій.

Споживча кооперація здійснює торговельну, заготівельну, виробничу та іншу діяльність, не заборонену законодавством України, сприяє соціальному і культурному розвитку села, народних промислів і ремесел, бере участь у міжнародному кооперативному русі.

Діяльність споживчої кооперації будується відповідно до Закону України «Про споживчу кооперацію» [452].

2. До первинної ланки споживчої кооперації відносяться споживчі товариства.

Споживчим товариством визнається самостійна, самоврядна організація громадян, які об'єднуються на основі добровільності членства, майнової участі та взаємодопомоги. Метою такого об'єднання є забезпечення економічних та соціальних інтересів громадян – членів споживчого товариства.

Споживче товариство, на відміну від виробничого кооперативу, належить до некомерційних організацій і може об'єднувати на засадах членства громадян (індивідуальних членів) та комерційні й некомерційні організації (колективних членів).

Кожен член споживчого товариства має свою частку в його майні, яка визначається розмірами обов'язкового пайового та інших внесків, а також нарахованих на них дивідендів.

3. Споживче товариство з дня його державної реєстрації набуває статусу юридичної особи.

Єдиним установчим документом споживчого товариства є його статут, що приймається загальними зборами членів товариства.

Статут споживчого товариства повинен відповідати загальним вимогам, що ставляться до установчих документів суб'єктів господарювання і встановлені частиною 4 статті 57 ГК. У статуті також обов'язково повинні міститися відомості, передбачені частиною 2 статті 105 Закону України «Про споживчу кооперацію», а саме: порядок вступу до споживчого товариства, порядок виходу з нього, права та обов'язки членів споживчого товариства, інші відомості.

4. Споживчі товариства з метою забезпечення економічних, соціальних та інших інтересів своїх членів можуть створювати (об'єднуватися) в районні, обласні спілки споживчих товариств, Кримспоживспілку, центральну спілку споживчих товариств України (Укоопспілку).

Взаємовідносини між споживчими товариствами та їх спілками будуються на засадах членства та договорів.

Об'єднання споживчих товариств різних рівнів утворюються на договірних засадах.

Споживчі товариства – члени об'єднань можуть делегувати їм частину своїх повноважень на виконання окремих функцій.

Об'єднання споживчих товариств набувають статусу юридичної особи з дня державної реєстрації. Як юридичні особи вони можуть здійснювати господарську та іншу, не заборонену чинним законодавством України, діяльність.

Об'єднання споживчих товариств діє на основі статуту, який приймає вищий орган управління спілки (з'їзд або конференція).

Вищий орган спілки обирає органи управління та контролю спілки, вирішує інші питання її діяльності.

Функції та компетенція спілок споживчих товариств встановлені Законом України «Про споживчу кооперацію» і конкретизуються їх статутами.

Споживчі товариства мають право вільного виходу із спілки, об'єднання споживчих товариств. Вихід із об'єднання споживчих товариств здійснюється шляхом розірвання договору.

5. Власність споживчої кооперації складається з власності споживчих товариств, їх об'єднань, підпорядкованих ним підприємств та організацій та їх спільної власності.

Повноваження власника здійснюють органи споживчої кооперації відповідно до їх компетенції, що визначена статутом споживчого товариства, спілки (об'єднання).

Частина 5 статті 111 ГК, статті 23, 24, 41 Закону України «Про власність» [74] визначають об'єкти права власності споживчої кооперації. Ці об'єкти можуть перебувати у спільній власності споживчих товариств, спілок (об'єднань). Усі співвласники спільно володіють належними їм об'єктами на договірних засадах. Договором визначена і частка співвласників у спільній власності.

6. Основні питання організації та діяльності споживчої кооперації, окрім статті, що коментується, регламентуються іншими положеннями ГК, нормами Закону України «Про споживчу кооперацію» та іншими законами і підзаконними нормативно-правовими актами України.

7. У відповідності з частиною 7 статті, що коментується, частиною 2 статті 11 Закону України «Про споживчу кооперацію» та частиною 3 статті 6 Закону України «Про власність» споживчі товариства, спілки (об'єднання) наділені широкими правами щодо створення (реорганізації, ліквідації) будь-яких суб'єктів господарювання для здійснення своїх статутних цілей відповідно до вимог ГК та інших законодавчих актів України.

8. Підприємства споживчої кооперації залежно від способу їх утворення (заснування) та способу формування статутного фонду поділяються на унітарні та корпоративні (див. коментар до ч. 3–6 ст. 62 ГК).

Стаття 112. **Підприємства об'єднань громадян, релігійних організацій**

1. Підприємством об'єднання громадян, релігійної організації є унітарне підприємство, засноване на власності об'єднання громадян (громадської організації, політичної партії) або власності релігійної організації для здійснення господарської діяльності з метою виконання їх статутних завдань.

2. Право власності об'єднань громадян реалізують їх вищі статутні органи управління в порядку, передбаченому законом та статутними документами. Право власності релігійних організацій реалізується їх органами управління відповідно до закону.

3. Засновником підприємства об'єднання громадян є відповідне об'єднання громадян, що має статус юридичної особи, а також об'єднання (спілка) громадських організацій у разі, якщо його статутом передбачено право заснування підприємств. Політичним партіям та юридичним особам, що ними створюються, забороняється засновувати підприємства, за винятком засобів масової інформації, підприємств, що здійснюють продаж суспільно-політичної літератури, інших пропагандистсько-агітаційних матеріалів, виробів з власною символікою, проведення виставок, лекцій, фестивалів та інших суспільно-політичних заходів.

4. Релігійні організації мають право засновувати видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподарські та інші підприємства, необхідні для забезпечення діяльності цих організацій.

5. Підприємство об'єднання громадян, релігійної організації діє на основі статуту і є юридичною особою, здійснюючи свою діяльність на праві оперативного управління або господарського відання відповідно до вимог цього Кодексу.

6. Обмеження щодо створення та діяльності окремих видів підприємств об'єднання громадян, релігійної організації встановлюються законами.

1. Згідно з організаційно-установчими повноваженнями, передбаченими частиною 1 коментованої статті, статтею 135 ГК, а також згідно з положеннями статей 20, 24 Закону України «Про об'єднання громадян» [339], статтею 19 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» [443], громадські організації, політичні партії та релігійні організації як власники свого майна мають право на його основі створювати для здійснення господарської діяльності з метою виконання статутних завдань унітарні підприємства.

2. Реалізація права власності здійснюється в об'єднаннях громадян їх вищими статутними органами управління, до яких відносяться загальні збори, конференції, з'їзди тощо у порядку, передбаченому їх статутними документами відповідно до законодавства України.

Вищий статутний орган управління об'єднання громадян може покласти окремі функції щодо господарського управління майном на створені ним органи, місцеві осередки або передати їх спілкам об'єднань громадян.

Релігійні організації володіють, користуються і розпоряджуються майном, яке належить їм на праві власності. Реалізація права власності релігійних організацій покладається на їх органи управління відповідно до положень розділу III Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації».

3. До прав зареєстрованих громадських організацій, політичних партій, а також об'єднань (спілок) громадських організацій, якщо це передбачено їх статутом, відноситься право засновувати підприємства.

Коментованою нормою, а також нормою статті 24 Закону України «Про об'єднання громадян» встановлені спеціальні обмеження на здійснення господарської діяльності політичних партій та юридичних осіб, що ними створюються. Це пов'язано з цільовим характером їх діяльності, яка вимагає суворої відповідності між вказаними в установчих документах завданнями та характером участі у господарському обороті.

4. Релігійні організації мають право використовувати належне їм на праві власності майно лише для досягнення цілей, передбачених їх установчими документами, тому засновницькі права релігійних організацій щодо створення підприємств додатково обмежені законодавчими приписами даної норми та статті 19 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації».

5. Релігійні організації як власники належного їм майна можуть при заснуванні ними підприємств закріплювати за такими підприємствами майно на праві господарського відання з метою здійснення підприємницької діяльності або на праві оперативного управління для здійснення некомерційної діяльності (див. коментар до ч. 2 ст. 135 ГК).

Згідно з положеннями частини 5 коментованої статті, а також у відповідності з частинами 3, 4 статті 62 ГК підприємства, засновані релігійними організаціями, є юридичними особами, мають відокремлене майно, самостійний баланс, рахунки в установах банку, печатки із своїм найменуванням та ідентифікаційним кодом і діють на основі статуту.

Згідно з положеннями даної частини коментованої статті, а також у відповідності з частинами 3, 4 статті 62 ГК підприємства, засновані релігійними організаціями, є юридичними особами, мають відокремлене майно, самостійний баланс, рахунки в установах банку, печатки із своїм найменуванням та ідентифікаційним кодом і діють на основі статуту.

6. Частинами 3, 4 коментованої статті, положеннями статей 28, 29 Закону України «Про власність», статей 20, 24 Закону України «Про об'єднання громадян», статтею 19 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», а також нормами інших законодавчих актів України встановлені обмеження щодо створення та діяльності окремих видів підприємств об'єднань громадян та релігійних організацій.

Глава 11

ПРИВАТНІ ПІДПРИЄМСТВА. ІНШІ ВИДИ ПІДПРИЄМСТВ

Стаття 113. **Приватні підприємства**

1. Приватним підприємством визнається підприємство, що діє на основі приватної власності одного або кількох громадян, іноземців, осіб без громадянства та його (їх) праці чи з використанням найманої праці. Приватним є також підприємство, що діє на основі приватної власності суб'єкта господарювання – юридичної особи.

2. Порядок організації та діяльності приватних підприємств визначається цим Кодексом та іншими законами.

1. Перехід вітчизняної економіки до ринку не міг не викликати відродження приватної власності, яка в Радянському Союзі не визнавалась, індивідуальна власність мала лише споживчий характер. Конституція України проголосила право приватної власності непорушним, об'єктом приватної власності може бути майно як споживчого, так і виробничого призначення, і це відкрило простір для здійснення господарської та підприємницької діяльності

приватним власником. Отже, держава не тільки дозволяє, а й заохочує господарську діяльність приватних підприємств.

На відміну від Закону України «Про підприємства в Україні» [382], чинність якого припинено з 1 січня 2004 р., у статті 113 ГК дано легальне обґрунтоване визначення приватного підприємства, що діє на основі приватної власності одного або кількох громадян, іноземців, осіб без громадянства та його (їх) праці чи з використанням найманої праці. Приватним визнається і підприємство, що діє на основі приватної власності суб'єкта господарювання – юридичної особи.

Згідно із статтею, що коментується, та статтею 5 Закону України «Про власність» [74] приватне підприємство має можливість використовувати найману працю шляхом укладення трудового договору чи контракту (особливої форми трудового договору) з працівником, який зобов'язується виконувати певну роботу, підпорядковуючись внутрішньому трудовому розпорядку підприємства, а підприємство зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати йому необхідні для виконання роботи умови праці, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін (ст. 21–49 КЗпП України).

На трудові відносини працівників з приватними підприємствами повністю поширюється законодавство про працю (КЗпП та інші нормативно-правові акти).

Наймані працівники не є членами трудового колективу приватного підприємства. Їх кількість, правомочності, створення своїх органів самоуправління (загальних зборів, ради трудового колективу) не впливають на вид власності підприємства. Вона залишається приватною.

Господарським кодексом (ст. 62, 63, статтею, що коментується) визначено, що приватне підприємство є господарюючим суб'єктом. Воно як юридична особа несе відповідальність у випадках, передбачених законодавством, не всім належним йому майном, як підприємці – фізичні особи (які несуть відповідальність усім належним їм на праві власності майном), а, на відміну від них, тільки відособленим майном, призначеним для здійснення господарської діяльності, а засновник – своїм вкладом.

Це дає привід не погодитись з існуючою думкою відносно того, що на практиці цей вид підприємств за системою їх оподаткування програє порівняно з громадянами, які можуть зареєструватись як підприємці без створення юридичної особи і уникнути оподаткування, якому підлягають юридичні особи.

Характерною рисою приватних підприємств, на відміну від інших підприємств, є необов'язковість формування статутного фонду, а також відсутність будь-яких обмежень щодо його розмірів у випадках, коли засновники визнали за необхідність створити такий фонд. Це значно здешевлює реєстрацію приватного підприємства.

Приватне підприємство вдало поєднує окремі риси складних організаційно-правових форм господарської діяльності і приватного бізнесу. Як уже зазначалось вище, воно є повноцінною, рівноправною з іншими юридичними особами, формою господарювання з притаманним йому керівництвом, посадовими особами, які відповідають за його діяльність, поточними та іншими рахунками, печаткою, бухгалтерським обліком, правами на договірні зв'язки та відносини з банківськими та іншими установами тощо. З іншого боку – це унітарна організація, яка повністю підпорядкована тільки своєму власнику.

Управління приватним підприємством здійснюється засновником або найманою особою одноособово, що виключає розбіжності та протиріччя між засновниками (на відміну від тих випадків, коли таких засновників декілька) – отже, відсутня можливість блокування рішень.

2. Засновниками приватного підприємства, за загальним правилом, можуть виступати лише власники – як громадяни України, так і іноземці та особи без громадянства, які самостійно розпоряджаються своїм майном шляхом відокремлення його для здійснення господарської діяльності підприємством.

Частина 3 статті 6 Закону України «Про власність» прямо вказує на можливість власника засобів виробництва та іншого майна створювати в установленому порядку підприємство. При цьому рішення власника (власників) має бути належним чином оформлено. Так, наприклад, якщо власників двоє чи більше, таким рішенням може бути установчий договір.

Державна реєстрація приватного підприємства регламентована «Положенням про державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності», затвердженим постановою Кабі-

нету Міністрів України від 25 травня 1998 р. [396] (з наступнимим змінами та доповненнями). Процес реєстрації мало чим відрізняється від процедури державної реєстрації приватного підприємця без створення юридичної особи.

Державна реєстрація приватного підприємства здійснюється у виконавчому комітеті міської, районної в місті ради або ж в районній, районній міст Києва і Севастополя державній адміністрації за місцезнаходженням чи місцем проживання засновника(ів), якщо інше не передбачене законом.

Процедура реєстрації приватного підприємства здійснюється таким чином.

До органу місцевого самоврядування засновник (чи засновники) для одержання свідоцтва про державну реєстрацію і реєстрації підприємства має (мають) подати такі документи:

а) нотаріально посвідчений (у трьох примірниках) статут підприємства;

б) якщо засновників декілька – установчий договір, а також протокол установчих зборів про створення приватного підприємства;

в) реєстраційну картку юридичної особи, яка одночасно є заявою про державну реєстрацію;

г) докази, якими підтверджується плата за реєстрацію;

д) договір оренди приміщення (або договір про безоплатне користування ним), в якому буде розташоване підприємство. Можлива реєстрація підприємства і за адресою проживання засновника (одного з них).

Приватне підприємство повинно бути внесене до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, а тому для одержання довідки про включення підприємства в ЄДРПОУ до органу Державного комітету статистики України необхідно подати такі документи:

а) заповнену облікову картку;

б) оригінал статуту приватного підприємства (для відмітки Держкомітету статистики) і копію статуту;

в) оригінал і копію свідоцтва про державну реєстрацію;

г) докази оплати за включення приватного підприємства до ЄРДПОУ.

Для взяття приватного підприємства на облік у податковому органі до органу державної податкової служби необхідно подати такі документи:

а) заяву;

б) нотаріально посвідчений примірник статуту;

в) посвідчену нотаріально чи печаткою органу реєстрації копію свідоцтва про держреєстрацію;

г) посвідчену нотаріально чи печаткою органу Держкомстату копію довідки про включення підприємства до ЄРДПОУ.

Щоб одержати дозвіл органу внутрішніх справ на оформлення замовлення на виготовлення печаток і штампів, засновник має подати такі документи:

а) заяву;

б) нотаріально посвідчену копію (і оригінал для звірки) свідоцтва про держреєстрацію;

в) два примірники ескізів печаток і штампів, затверджених посадовою особою підприємства (директором);

г) докази оплати за одержання дозволу, а також за послуги дозвільної системи;

д) документ про призначення відповідального за одержання дозволу.

Будь-яке підприємство, у тому числі й приватне, не зможе функціонувати без відкриття банківських рахунків, а тому до банківської установи (банку, його відділення) необхідно подати:

а) документи, які є підтвердженням того, що підприємством дотримані всі необхідні етапи процедури реєстрації;

б) заява, підписана керівником підприємства і головним бухгалтером;

в) банківські картки з нотаріально посвідченими підписами осіб, які мають право розпоряджатись коштами на банківському рахунку приватного підприємства.

Крім того, до органів пенсійного фонду та фонду соціального страхування необхідно подати заяву, нотаріально посвідчену копію свідоцтва про держреєстрацію, нотаріально посвідчену копію довідки Держкомстату про включення підприємства до ЄРДПОУ.

Приватне підприємство набуває права юридичної особи з моменту (дня) його державної реєстрації і внесення до ЄРДПОУ.

3. На всіх без винятку підприємствах, у тому числі й приватних, узагальнюючим показником фінансових результатів господарської діяльності є прибуток (дохід).

Порядок використання прибутку (доходу) встановлює власник приватного підприємства. Він сам визначає розмір фонду оплати праці, обирає системи і розміри її оплати, планує діяльність, а також намічає перспективи розвитку свого підприємства. Господарські відносини з іншими підприємствами, організаціями і громадянами приватні підприємства здійснюють на договірній основі. Вони вільні у виборі предмета своєї діяльності і договору, визначенні зобов'язань, будь-яких інших умов господарських взаємовідносин, які не суперечать чинному законодавству.

Підприємство має право здійснювати зовнішньоекономічну діяльність, яка в цілях економічної, технологічної, екологічної і соціальної безпеки контролюється державними органами.

Свою продукцію, майно приватне підприємство реалізує за цінами і тарифами, які встановлює самостійно або ж на договірній основі, а у випадках, передбачених чинним законодавством, – у відповідності з установленими ним цінами і тарифами.

Підприємство зобов'язане забезпечувати для всіх робітників безпечні і нешкідливі для здоров'я умови праці, здійснювати їх медичне соціальне страхування. Воно несе відповідальність за шкоду, заподіяну здоров'ю працівників, у відповідності з чинним законодавством.

Приватне підприємство повинно здійснювати оперативну і бухгалтерську звітність, вести статистичну звітність.

За порушення договірних зобов'язань, кредитно-розрахункової і податкової дисципліни, вимог щодо якості продукції, інших правил здійснення господарської діяльності приватне підприємство несе відповідальність, передбачену законодавством України.

4. У відповідності з чинним законодавством України, зокрема «Положенням про державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності» [396] (із змінами та доповненнями), та із своїм статутом приватне підприємство може бути ліквідоване або реорганізоване. У такому разі орган державної реєстрації анулює державну реєстрацію приватного підприємства за умови дотримання ним усіх ліквідаційних процедур і надання органам реєстрації необхідних документів, які підтверджують, що підприємство зняте з обліку і повною мірою розрахувалось з державою, кредиторами, закрило рахунок у банку, здало печатку органам внутрішніх справ, а документи в архів.

Для ліквідації підприємства власником або уповноваженим ним органом створюється ліквідаційна комісія, у зв'язку з чим приймається рішення про призначення голови комісії та її членів.

Ліквідаційна комісія розміщує в друкованих засобах масової інформації об'яву про ліквідацію приватного підприємства із зазначенням порядку і строків пред'явлення заяв і претензій кредиторами, а також виявляє кредиторів, враховуючи дебіторську і кредиторську заборгованість, складає перший ліквідаційний баланс, направляє до податкового органу заяву про зняття платника з обліку, а до банку (банківської установи) заяву і рішення власника про ліквідацію підприємства, а також нотаріально посвідчену картку із зразками підписів ліквідатора та відбитками печатки підприємства.

Одночасно подається заява з доданням розпорядчих документів про ліквідацію і виписки з відповідних рахунків до фонду соціального страхування і пенсійного фонду.

Складається другий ліквідаційний баланс, який після перевірки його аудитором (у разі такої необхідності) подається разом з пакетом документів до органу реєстрації. До органу внутрішніх справ подається заява про прийняття печатки і штампів у зв'язку з ліквідацією підприємства.

Орган державної реєстрації в 10-денний строк приймає рішення про скасування реєстрації за наявності таких документів:

– заяви і рішення власника або уповноваженого ним органу про ліквідацію;

– акта ліквідаційної комісії з ліквідаційним балансом, затвердженим органом, який призначив ліквідаційну комісію;

– довідки аудитора (якщо це необхідно для перевірки ліквідаційного балансу);

– довідки установи банку про закриття рахунка;
– довідки органу податкової служби про зняття з обліку;
– доказів про опублікування об'яви про ліквідацію підприємства;
– довідки з архіву про прийняття документів на довгострокове зберігання;
– оригіналів установчих документів;
– свідоцтва про державну реєстрацію;
– довідки органу внутрішніх справ про прийняття печатки і штампів.

У відповідності з Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [71] приватне підприємство може бути ліквідовано у разі визнання його банкрутом.

Скасування державної реєстрації приватного підприємства є підставою для виключення його з Єдиного державного реєстру підприємств і організацій України.

Стаття 114. **Селянське (фермерське) господарство**

1. Селянське (фермерське) господарство є формою підприємництва громадян з метою виробництва, переробки та реалізації товарної сільськогосподарської продукції.

2. Членами селянського (фермерського) господарства не можуть бути особи, які працюють у ньому за трудовим договором (контрактом, угодою).

3. Відносини, пов'язані із створенням та діяльністю селянських (фермерських) господарств, регулюються, цим Кодексом, а також законом про селянське (фермерське) господарство, іншими законами.

1. Закон України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 р. [488] визначає фермерське господарство (далі – ФГ) як форму підприємницької діяльності із створенням юридичної особи громадян, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію, займатися її переробкою та реалізацією з метою отримання прибутку на земельних ділянках, наданих їм для ведення фермерського господарства, відповідно до Закону.

Цей Закон, виданий після прийняття ГК, вже не містить такої ознаки як «селянське» господарство. Під селянським господарством закон розуміє особисте господарство громадян.

Відмітною рисою фермерського господарства є те, що воно створюється для ведення підприємницької діяльності.

Фермерське господарство є добровільним об'єднанням громадян.

Таким об'єднанням є окрема сім'я, до складу якої входять подружжя, батьки, діти (які досягли 14-річного віку) та інші члени сім'ї та родичі.

Це сімейне утворення має на меті виробництво, переробку і реалізацію сільськогосподарської продукції та сировини.

Воно є формою підприємства з обов'язковою особистою участю його членів у діяльності господарства.

Його члени мають рівні права на участь в управлінні, на оплату праці, на укладення договору про спільну діяльність.

Право на створення ФГ має кожний дієздатний громадянин України, який досяг 18-річного віку, виявив відповідне бажання та пройшов професійний відбір на право створення фермерського господарства.

Першочергове право на створення такого господарства належить громадянам, які проживають у сільській місцевості і мають досвід роботи в сільському господарстві або необхідну кваліфікацію в галузі тваринництва.

Обов'язковою умовою для особи, яка виявила бажання створити ФГ, є необхідність пройти професійний відбір у професійній комісії, яка формується районною чи міською радою. До її складу включаються представники органів державної влади, місцевого самоврядування, у тому числі представники управління сільського господарства та відділу земельних ресурсів місцевої державної адміністрації, Асоціації фермерів та приватних землевласників і громадських організацій. Отже, особа, яка бажає створити ФГ, повинна мати не тільки загальну дієздатність, а й спеціальну.

2. Основним засобом сільськогосподарського виробництва є земля, яка у відповідності зі

статтею 22 Земельного кодексу України та статтею 7 Закону України «Про фермерське господарство» передається у власність чи надається в користування на правах оренди особі, яка виявила бажання створити ФГ і пройшла професійний відбір. Вона і є головою ФГ.

Головою ФГ не може бути іноземна особа, оскільки право на його створення має тільки громадянин України.

Відповідно до земельного законодавства фермерському господарству видається Державний акт на право приватної власності на землю. Державний акт видається голові ФГ. З ним також укладається договір на тимчасове користування землею на умовах оренди.

Виходячи з аналізу земельно-процесуальних норм можна дійти висновку, що право на земельну ділянку для ведення ФГ виникає на підставі семи юридичних фактів:

1) подання громадянином до районної, міської (в адміністративному підпорядкуванні якої є район) ради або державної адміністрації заяви з проханням надати земельну ділянку з зазначенням у ній бажаних розмірів і місця розташування ділянки, кількості членів ФГ тощо;

2) проходження претендентами на створення ФГ професійного відбору з метою підтвердження професійної придатності для заняття сільським господарством;

3) погодження заяви з сільською (селищною) радою за місцем розташування земельної ділянки;

4) розробка державною землевпорядною організацією проекту відведення земельної ділянки (за рахунок Українського державного фонду підтримки фермерських господарств);

5) прийняття відповідною радою на найближчій сесії рішення щодо передачі чи надання земельних ділянок громадянам для ведення ФГ;

6) відведення земельної ділянки в натурі (на місцевості);

7) одержання Державного акта на право приватної власності на землю або укладення договору на тимчасове користування землею на умовах оренди.

Передача земельних ділянок у приватну власність або надання їх у користування здійснюється із земель запасу, а також із земель, вилучених (викуплених) у встановленому порядку.

Безплатно земельні ділянки передаються у приватну власність для ведення ФГ у межах середньої земельної частки, про що робиться відмітка в паспорті громадянина або в документі, який його заміняє.

За плату передаються у приватну власність громадян для ведення ФГ земельні ділянки, розмір яких перевищує середню земельну частку.

Для ведення ФГ можуть передаватися у приватну власність або надаватися у користування земельні ділянки у розмірі частки (паю) члена сільськогосподарського підприємства, розташованого на території відповідної ради. Якщо ж громадянин одержав земельну частку (пай) за раніше чинним законодавством (до 50 га ріллі і 100 га усіх земель, а в місцевостях з трудонедостатніми населеними пунктами, визначеними Кабінетом Міністрів України, – 100 га ріллі), то при створенні фермерського господарства він має переважне право на придбання (викуп) цих земель з розстрочкою платежу до 20 років.

Після одержання Державного акта на право приватної власності на землю або укладення договору на умовах оренди ФГ підлягає державній реєстрації органом державної реєстрації протягом п’яти робочих днів.

Після одержання Державного акта на землю і відведення земельної ділянки в натурі (на місцевості) ФГ набуває статусу юридичної особи, одержує печатку із своїм найменуванням, відкриває відповідні рахунки – поточні та вкладні (депозитні) в банківських установах і веде свою господарську діяльність.

Суб’єктом майнових відносин є ФГ як юридична особа.

Рухоме і нерухоме майно ФГ належить його членам на праві спільної сумісної власності, якщо інше не передбачено угодою між ними.

Земельні ділянки громадян, які ведуть ФГ, поділу не підлягають.

У разі смерті одного з членів ФГ його земельна частка повинна успадковуватися у рівних частках усіма членами ФГ. Земельним кодексом України та іншими чинними законодавчими актами для забезпечення цілісності земельної ділянки заборонено її поділ.

Майнові спори між членами ФГ, спори між спадкоємцями, а також між ними та іншими громадянами з питань подальшого ведення ФГ вирішуються в судовому порядку.

3. Як суб'єкт підприємництва ФГ самостійно визначає цілі, завдання та напрями своєї діяльності з виробництва, переробки та реалізації сільськогосподарської продукції, що є основним видом його діяльності. Воно вільне у виборі партнерів з економічних зв'язків, у тому числі й іноземних держав, з додержанням вимог законодавства, яке регулює зовнішньоекономічну діяльність.

Доходи, одержані ФГ як результат господарської діяльності, використовуються членами господарювання на власний розсуд.

4. Законом України «Про фермерське господарство» передбачені випадки припинення господарством своєї діяльності у разі реорганізації, ліквідації, визнання неплатоспроможним (банкрутом) або, якщо не залишається жодного члена господарства або спадкоємця, який бажає продовжити його діяльність.

5. Складний та сезонний характер сільськогосподарської праці часто потребує застосування додаткової робочої сили. Тоді, згідно з законом про фермерство, дозволяється укладати трудові договори (контракти, угоди) з іншими особами, які не стають членами ФГ. Вони не можуть брати участь в управлінні ФГ, не мають права на його майно. Наймані працівники можуть брати певну участь у розподілі доходів ФГ лише за умови, коли на це є спільна загальна згода всіх членів господарства і коли це спеціально передбачено окремою угодою.

6. Відносини, пов'язані із створенням та діяльністю ФГ, регулюються: Господарським кодексом, Земельним кодексом, Цивільним кодексом, законами України «Про фермерське господарство», «Про оренду землі» [348], указами Президента України «Про невідкладні заходи щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва» [335], «Про порядок паювання земель, переданих у колективну власність сільськогосподарським підприємствам і організаціям» [401], «Про захист прав власників земельних часток (паїв)» [285], «Про невідкладні заходи щодо прискорення реформування аграрного сектора економіки» [336] та іншими законодавчими і підзаконними актами.

Стаття 115. **Орендне підприємство**

1. Орендним підприємством визнається підприємство, створене орендарем на основі оренди цілісного майнового комплексу існуючого державного або комунального підприємства чи майнового комплексу виробничого структурного підрозділу (структурної одиниці) цього підприємства з метою здійснення підприємницької діяльності.

2. Орендарем є юридична особа, утворена членами трудового колективу підприємства чи його підрозділу, майновий комплекс якого є об'єктом оренди.

3. Організація членів трудового колективу, зареєстрована як юридична особа, має переважне право на укладення договору оренди майна того підприємства (структурного підрозділу), де створено цю організацію.

4. Орендодавцями щодо майнових комплексів, які належать до державної або комунальної власності, є Фонд державного майна України і його регіональні відділення, а також органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим, місцевими радами управляти майном, що належить відповідно Автономній Республіці Крим або є у комунальній власності.

5. Законом визначаються об'єкти державної та комунальної власності, на основі яких не можуть створюватися орендні підприємства.

6. Передача в оренду майнових комплексів не припиняє права власності на це майно. Передавати цілісні майнові комплекси у суборенду забороняється.

7. Орендар несе відповідальність за забезпечення цілісності і збереження майна, отриманого в оренду, і на вимогу орендодавця повинен відшкодувати завдані йому збитки.

8. Орендоване підприємство може бути визнано банкрутом в порядку, встановленому законом.

9. Порядок укладення договору оренди майнового комплексу та інші питання створення і діяльності орендного підприємства регулюються цим Кодексом, іншими законами.

1. Становлення і розвиток орендних підприємств у нашій країні, відповідно, і їх правовий статус за новітнім законодавством, порівняно з організаційно-правовими формами суб'єктів господарювання інших видів, характеризується нестабільністю.

Орендне підприємство – підприємство, створене орендарем на основі майна державного або комунального підприємства чи організації, отриманого ним від орендодавця за договором оренди. Після передачі майна в оренду воно не перестає бути державним. У той же час, відповідно до Закону України «Про власність» [74], орендарю належить право власності на виготовлену продукцію та доход (прибуток), отриманий від орендованого майна, а також на здобуте орендарем відповідно до законодавства інше майно. Тому орендне підприємство є суб'єктом господарювання змішаної форми власності, чим і обумовлюються особливості його правового статусу, порядку створення та припинення.

Легальною основою появи орендних підприємств в Україні стали Основи законодавства Союзу РСР та союзних республік про оренду [41], що вперше дозволили оренду в усіх галузях народного господарства стосовно майна усіх форм та видів власності. В оренду стало можливим передавати підприємства (об'єднання), організації, структурні одиниці об'єднань, виробництва, цехи, інші підрозділи підприємств, організацій «як єдині майнові комплекси виробничих фондів та інших цінностей» (ст. 3 Основ).

Згаданий законодавчий акт передбачив також можливість часткового або повного викупу орендованого майна у власність на умовах, узгоджених у договорі оренди, чим, по суті, й було започатковано роздержавлення та приватизацію державного майна. Після викупу орендованого майна орендного підприємства воно за рішенням його трудового колективу підлягає перетворенню на колективне підприємство, кооператив, господарське товариство або інший вид підприємства, який діє на засадах колективної власності.

Створені за союзним законодавством орендні підприємства, викуп яких договором оренди не був передбачений або з різних причин не відбувся, продовжують функціонувати в Україні й дотепер. Проте з прийняттям у 1992 році Закону України «Про оренду майна державних підприємств та організацій» [349] раніше укладені договори оренди було приведено у відповідність з національним законодавством.

Можливість створення орендних підприємств в Україні зберігалася протягом усього періоду чинності Закону України «Про оренду майна державних підприємств та організацій» аж до 14 березня 1995 р., коли він був змінений та одержав назву «Про оренду державного майна» [349]. Легальною базою створення орендних підприємств стали статті 15 та 27 Закону про оренду майна (у початковій редакції), відповідно до яких орендар набув права самостійно обирати організаційну форму підприємницької діяльності на основі орендованого майна, затверджувати статут створюваного ним підприємства та наділяти останнє правом повного господарського відання на закріплене, орендоване та інше майно.

Орендне підприємство діє на підставі статуту та договору оренди до припинення строку дії останнього і є правонаступником державного або комунального підприємства, організації, на базі яких воно створене, або у частині прав та обов'язків, пов'язаних з діяльністю переданого в оренду структурного підрозділу.

Після припинення або розірвання договору оренди цілісних майнових комплексів державних підприємств, організацій майно підлягає поверненню орендодавцю на умовах, передбачених спеціальним нормативним актом. Фондом Держмайна України у 1997 році затверджено «Порядок повернення орендованих цілісних майнових комплексів державних підприємств після припинення або розірвання договору оренди» [241], яким регулюється здійснення комплексу заходів та процедур, пов'язаних з поверненням орендодавцю орендованого державного майна: інвентаризація та оцінка майна орендних підприємств, визначення часток держави й орендаря у цьому майні, врахування заборгованості орендарів по орендних платежах, приймання-передача майна, вибір організаційно-правової форми підприємства, заснованого на повернену після оренди державному майні і (за необхідності та за згодою орендаря) майні орендаря.

Вибір організаційно-правової форми підприємства, створюваного на майні колишнього орендного підприємства, здійснює Фонд державного майна України за погодженням з органом управління відповідним державним майном, а в разі наявності в майні орендного підприємства частки майна орендаря – також за погодженням з колишнім орендарем.

2. З самого початку, у відповідності зі статтею 6 Закону України «Про оренду майна державних підприємств і організацій» (1992) [349], у ролі пріоритетного ініціатора створення орендного підприємства передбачалася «організація орендарів».

Організація орендарів – різновид орендаря, тобто сторона в договорі про строкове оплатне володіння і користування майном, переданим їй орендодавцем для здійснення підприємницької й іншої господарської діяльності. Організації створювалися членами трудового колективу державного підприємства, організації або структурних підрозділів з їх ініціативи. Підставою для створення такої організації слугувало рішення трудового колективу державного підприємства, організації про оренду майна державного підприємства, організації. Для цього було потрібно більше половини голосів його членів.

У разі прийняття членами трудового колективу рішення про укладення договору оренди особи, які бажали стати орендарями, створювали організацію орендарів. Загальні збори або збори уповноважених організації орендарів обирали її керівні органи, затверджували положення про організацію орендарів, що підлягала державній реєстрації в органах виконавчої влади за місцезнаходженням об'єкта оренди. Положення про організацію орендарів мало містити такі дані: найменування організації, її місцезнаходження, мета діяльності, порядок вступу до організації і виходу з неї, права й обов'язки членів організації, її органи управління, порядок розподілу доходу (прибутку), умови припинення діяльності.

З дня державної реєстрації організація орендарів набувала права юридичної особи і, тим самим, можливість укласти договір оренди державного майна. Створена трудовим колективом організація орендарів мала переважне, перед іншими фізичними та юридичними особами, право на укладення договору оренди майна того державного підприємства, організації, де вона створена.

Після укладення з власником (уповноваженим ним органом) договору оренди організація орендарів самостійно обирала організаційно-правову форму підприємницької діяльності на основі орендованого майна і як засновник затверджувала статут новоствореного суб'єкта, призначала його керівника. У статуті не мали бути положення, що суперечать договору оренди.

Підприємства, організації, структурні підрозділи підприємства, організації, цілісні майнові комплекси яких передані в оренду, припиняли свою діяльність як державні з моменту реєстрації в установленому порядку статуту створеної організації орендарів – нового суб'єкта господарювання.

Згідно із статтею 28 Закону України «Про оренду майна державних підприємств і організацій» організація орендарів мала право на укладення договорів оренди з викупом орендованого майна не пізніше трьох років з дня укладення (приведення у відповідність з цим законом) договору оренди, якщо орендоване майно не було віднесене до об'єктів, приватизація яких заборонена законодавчими актами України, і якщо це не суперечило Державній програмі приватизації.

У подібних випадках організація орендарів могла існувати протягом усього строку дії такого договору або доти, поки не завершиться достроковий викуп орендованого майна на передбачених договором умовах. З настанням такого моменту організація орендарів повинна ліквідуватися, а якщо нею раніше створювалося орендне підприємство, то воно підлягало припиненню способом, обраним самим власником – організацією орендарів: шляхом ліквідації або реорганізації. В останньому випадку – з відповідним правонаступництвом.

З прийняттям нових редакцій цього Закону, який спершу одержав назву «Про оренду державного майна» (від 14 березня 1995 р.), а потім – «Про оренду державного та комунального майна» (від 23 грудня 1997 р.) [80] організація орендарів у числі можливих орендарів більше не згадується, її роль покликані виконувати *господарські товариства, створювані членами трудового колективу підприємства, його структурного підрозділу*. Не передбачено цим Законом тепер і укладення договорів оренди майна державних і комунальних підприємств, організацій та їх структурних підрозділів з правом викупу. У зв'язку з виключенням зі зміненого Закону статті 31 [79] викуп орендарем (у тому числі організацією орендарів) об'єкта оренди на умовах раніше укладених договорів оренди з правом викупу більш не передбачався. Згідно із статтею 25 цього Закону приватизація об'єкта оренди здійснюється відповідно до чинного законодавства.

3. Пріоритет при укладенні договорів оренди цілісних майнових комплексів державних і комунальних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів (філій, цехів, дільниць), оформлення яких є необхідним для створення орендного підприємства, вищезгаданий Закон

надає трудовим колективам зазначених суб'єктів господарювання державної форми власності. Для укладення договору оренди цілісного майнового комплексу раніше передбачалося створення організації орендарів з числа членів трудового колективу, яка в установленому порядку реєструвалася як юридична особа для виконання ролі сторони за договором оренди цілісного майнового комплексу, що укладався з уповноваженим органом ФДМ України. Зараз таку роль, як згадувалося вище, повинна виконувати «організація членів трудового колективу» у формі господарського товариства.

Після укладення такого договору орендар вправі за погодженням з ФДМ затвердити статут створюваного орендного підприємства та зареєструвати його як такий у встановленому порядку.

4. Орендодавцями цілісних майнових комплексів, на базі яких створюються орендні підприємства, є уповноважені на це спеціально створені власниками майна органи. Щодо майна державної (чи, як часто говорять і пишуть, – загальнодержавної) власності – це Фонд державного майна України і його регіональні відділення в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві і Севастополі. Стосовно комунальної власності в адміністративно-територіальних утвореннях країни з початку 90-х років і донедавна існували відповідні міські, районні фонди комунального майна. Рішенням Донецької міської Ради народних депутатів, наприклад, 30 березня 1993 р. було створено Фонд комунального майна Донецької міської ради народних депутатів і затверджено Положення про нього.

Згодом подібні органи приватизації комунального майна були передані до структури регіональних відділень ФДМ України в областях, стали структурними підрозділами цих органів, власне кажучи, подвійного підпорядкування, оскільки мають делеговані повноваження з компетенції відповідних власників – територіальних громад адміністративно-територіальних утворень. Разом з тим останнім часом, з метою підвищення ефективності управління об'єктами спільної власності територіальних громад сіл, селищ, міст, що знаходяться в управлінні обласних рад, у відповідності зі статтями 43, 60 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324] у структурі виконавчих апаратів обласних рад утворюються спеціальні управління з питань майна комунальної власності. Донецька обласна рада, наприклад, створила таке управління 4 березня 2003 р. Подібні управління і відділи створюються й радами інших рівнів.

5. На сьогодні об'єкти державної і комунальної власності, на основі яких не можуть створюватися орендні підприємства, визначені Переліком майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва, передача в оренду яких не допускається, затвердженим Декретом Кабінету Міністрів України № 26–92 від 31 грудня 1992 р. [378] До них відносяться: радіотелевізійні передавальні центри та об'єкти, що становлять загальнодержавну систему зв'язку, а також об'єкти, що забезпечують зв'язком органи законодавчої та виконавчої влади; магістральні лінії електропередачі, магістральні трубопроводи; магістральні залізниці, автомобільні шляхи державного значення, метрополітени; водосховища і водогосподарські канали комплексного призначення, міжгосподарські меліоративні системи, гідротехнічні захисні споруди; об'єкти Національного космічного агентства України при Кабінеті Міністрів України; гідро- і атомні електростанції; протирадіаційні споруди; майнові комплекси, що забезпечують постійне розміщення і зберігання державних резервів і мобілізаційних запасів; пенітенціарні установи; кладовища, крематорії. Щодо подібних переліків об'єктів комунальної власності слід довідуватися у відповідних органах влади, місцевого і регіонального самоврядування.

6. Вище вже зазначалося, що, будучи переданим в оренду (кому б то не було), державне чи комунальне майно не набуває іншої форми власності. Воно так і залишається державним чи комунальним. Саме тому з волі орендаря (який не є власником) воно не може бути передане в суборенду. Можна було б припустити, що за згодою орендодавця (власника) таке можливо. Однак, якщо врахувати імперативний характер норми, що коментується, то слід зробити остаточний негативний висновок: суборенда цілісних майнових комплексів законом не дозволена.

7. Положення частини 7 коментованої статті має загальноправовий характер з погляду належного ставлення до отриманого у володіння і користування майна. Воно (майно), будучи переданим (отриманим у найм, оренду), має бути збереженим у цілості і справності і повернено орендодавцю в первісному вигляді з урахуванням природного зносу.

Збитки, заподіяні користувачем (орендарем), мають бути відшкодовані орендодавцю в повному обсязі: прямий збиток і неодержаний прибуток.

8. Процедура банкрутства суб'єктів господарювання – учасників підприємницьких відносин урегульована спеціальним Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

9. До «інших законів» (якщо вести мову саме про закони), що регулюють порядок укладення договору оренди майнового комплексу й інші питання створення і діяльності орендного підприємства, відноситься Закон України «Про оренду державного та комунального майна» [347]. У числі підзаконних актів слід назвати, зокрема: постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку перетворення у процесі приватизації державних, орендних підприємств і підприємств із змішаною формою власності у відкриті акціонерні товариства» [240], «Про затвердження Положення про інвентаризацію майна державних підприємств, що приватизуються, а також майна державних підприємств та організацій, яке передається в оренду» [183], «Про затвердження Методики оцінки вартості об'єктів оренди, Порядку викупу орендарем оборотних матеріальних засобів та Порядку надання в кредит орендареві грошових коштів та цінних паперів» [167], «Про Методику розрахунку і порядок використання плати за оренду державного майна» [320], «Про затвердження Положення про порядок і умови надання пільг щодо орендної плати орендарям майна державних підприємств» [195], накази ФДМУ «Про затвердження договорів оренди» [149], «Про затвердження Переліку документів, які подаються орендодавцеві» [173], «Про затвердження Порядку повернення орендованих цілісних майнових комплексів державних підприємств після припинення або розірвання договору оренди» [241], «Щодо роз'яснень і рекомендацій до Методики розрахунку і порядку використання плати за оренду державного майна» [517], наказ ФДМУ, Міністерства фінансів України, Міністерства економіки України «Про затвердження Порядку надання Фондом державного майна, його регіональними відділеннями та представництвами дозволів державним підприємствам, організаціям на передачу в оренду цілісних майнових комплексів, їх структурних підрозділів та нерухомого майна» [236], опубліковані у відповідних офіційних виданнях.

Стаття 116. **Підприємство з іноземними інвестиціями**

1. Підприємство, створене відповідно до вимог цього Кодексу, в статутному фонді якого не менш як десять відсотків становить іноземна інвестиція, визнається підприємством з іноземними інвестиціями. Підприємство набуває статусу підприємства з іноземними інвестиціями з дня зарахування іноземної інвестиції на його баланс.

2. Іноземною інвестицією є цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до Законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту.

3. Іноземні інвестиції можуть вкладатися в об'єкти, інвестування в які не заборонено законами України.

4. Підприємства з іноземними інвестиціями мають право бути засновниками дочірніх підприємств, створювати філії і представництва на території України і за її межами з додержанням вимог законодавства України та законодавства відповідних держав.

5. Законом можуть бути визначені галузі господарювання та/або території, в яких встановлюється загальний розмір участі іноземного інвестора, а також території, на яких діяльність підприємств з іноземними інвестиціями обмежується або забороняється, виходячи з вимог забезпечення національної безпеки.

6. Правовий статус і порядок діяльності підприємств з іноземними інвестиціями визначаються цим Кодексом, законом про режим іноземного інвестування в Україні, іншими законодавчими актами.

1. У статті 1 Закону України «Про режим іноземного інвестування» від 19 березня 1996 р. [438] (з наступними змінами і доповненнями) знайшло відображення таке визначення підприємства з іноземними інвестиціями: це господарюючий суб'єкт – підприємство (організація) будь-якої організаційно-правової форми, незалежно від форми власності, – створений у відповідності з вимогами законодавства України, іноземна інвестиція в статутному

фонді якого (за його наявності) становить не менше 10 відсотків. Такий господарюючий суб'єкт набуває статусу підприємства з іноземними інвестиціями з дня зарахування іноземної інвестиції на його баланс.

Іноземні інвестиції та інвестиції українських партнерів, включно і внески до статутного фонду підприємств, оцінюються в іноземній конвертованій валюті та у валюті України за домовленістю сторін на основі цін міжнародних ринків або ринку України. Перерахування інвестиційних сум в іноземній валюті у валюту України здійснюється за офіційним курсом валюти України, який визначається Національним банком України.

На території України підприємства з іноземними інвестиціями створюються і діють у формах, передбачених законодавством України.

Установчі документи підприємств з іноземними інвестиціями повинні містити відомості, передбачені законодавством України для відповідних організаційно-правових форм підприємств, а також відомості про державну належність їх засновників (учасників).

Положенням про державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 25 травня 1998 р. [396], передбачені особливості реєстрації інвестиційних підприємств в Україні. Пункт 5 цього Положення встановлює, що іноземна юридична особа відповідним документом засвідчує свою реєстрацію в країні місцезнаходження (витяг з торговельного, банківського або судового реєстру тощо). Цей документ має бути посвідченій згідно із законодавством країни, яка його видала, перекладений українською мовою і легалізований у консульській установі України, якщо міжнародними договорами, в яких бере участь Україна, не передбачено інше. Цей документ може бути також посвідчений у посольстві відповідної держави в Україні і легалізований в МЗС.

Підприємство з іноземними інвестиціями – це окремий самостійно господарюючий суб'єкт, і воно само визначає умови реалізації продукції (робіт, послуг), ціну тощо, якщо інше не передбачено законодавством України.

Для здійснення своєї діяльності воно має право залучати на договірній основі будь-яких учасників інвестиційної діяльності, у тому числі шляхом організації конкурсів і торгів.

За рішенням підприємства право володіння, користування і розпорядження інвестиціями, а також результати їх здійснення можуть бути на основі договору передані громадянам і юридичним особам в порядку, встановленому законодавством.

Майно підприємства може бути використане ним для забезпечення зобов'язань. Це майно у разі порушення зобов'язання може бути реалізовано у відповідності з чинним законодавством.

Для державних підприємств, які виступають інвесторами за межами України і яким відкритий іпотечний кредит, встановлюються гарантії за цими інвестиціями у відповідності з законодавством України.

Підприємства з іноземними інвестиціями зобов'язані:

– додержуватись державних норм і стандартів, встановлених законодавством України;

– виконувати вимоги державних органів і посадових осіб, які пред'являються в межах їх компетенції;

– в установленому порядку надавати бухгалтерську і статистичну звітність;

– не допускати недобросовісної конкуренції і виконувати вимоги антимонопольного законодавства;

– виплачувати податки й інші платежі з дотриманням Закону України «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження» від 17 лютого 2000 р. [482];

– у необхідних випадках одержати ліцензію відповідно до Порядку прийняття та розгляду Міністерством економіки та з питань європейської інтеграції України документів для отримання індивідуальних ліцензій на здійснення резидентами майнових інвестицій за межами України, затвердженого наказом Мінекономіки України від 7 листопада 2000 р. [287], та Інструкції про порядок видачі індивідуальних ліцензій на здійснення інвестицій за кордон, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 16 березня 1999 р. [151].

Основним правовим документом, який регулює взаємовідносини між підприємством з іноземними інвестиціями та іншими суб'єктами, є договір, який повинен, в необхідних випадках, відповідати Положенню про порядок державної реєстрації договорів (контрактів)

про спільну інвестиційну діяльність за участю іноземного інвестора, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 30 січня 1997 р. [193]

Продукція підприємств з іноземними інвестиціями не підлягає ліцензуванню та квотуванню за умови її сертифікації як продукції власного виробництва у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Підприємства з іноземними інвестиціями виплачують податки в загальному порядку відповідно до вимог податкового законодавства України.

Охорона і здійснення прав інтелектуальної власності підприємств з іноземними інвестиціями забезпечується відповідно до законодавства України. Вони самостійно приймають рішення про патентування (реєстрацію в Україні та за кордоном) винаходів, промислових зразків, товарних знаків та інших, які їм належать, об'єктів інтелектуальної власності відповідно до законодавства України.

2. Згідно із статтею 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність» [295] інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (доход) або досягається соціальний ефект.

Інвестиціями можуть бути такі цінності:

– грошові кошти у національній або іноземній валюті, цільові банківські вклади, паї, акції, а також інші цінні папери (акції, облігації тощо);

– рухоме і нерухоме майно (споруди, будинки, обладнання та інші матеріальні цінності);

– майнові права, що випливають з авторських прав, досліджень та інших інтелектуальних цінностей;

– сукупність технічних технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навичок і виробничого досвіду; необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих (ноу-хау);

– права на користування землею, водою, природними ресурсами, спорудами, будівлями, обладнанням, а також інші майнові права;

– інші цінності.

Інвестиції у відновлення основних фондів і на приріст матеріально-технічних запасів здійснюються у формі капітальних вкладень.

3. Іноземні інвестиції можуть вкладатися в об'єкти, інвестування в які не заборонено законами України.

Об'єктами інвестиційної діяльності може бути будь-яке майно, в тому числі основні фонди й обігові кошти в усіх галузях і сферах народного господарства, цінні папери, цільові грошові вклади, науково-технічна продукція, інтелектуальні цінності, інші об'єкти власності, а також майнові права.

4. Підприємства з іноземними інвестиціями у відповідності з чинним законодавством України, зокрема законами України «Про власність» [74], «Про господарські товариства» [90], «Про інвестиційну діяльність» [295], «Про режим іноземного інвестування» [438], а також з Положенням про холдингові компанії, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації, затвердженим Указом Президента України від 11 травня 1994 р. [491] та Господарським кодексом (ст. 126), мають право бути засновниками дочірніх підприємств.

Дочірнє підприємство – суб'єкт господарювання, який створюється материнською, холдинговою компанією – юридичною особою шляхом надання йому частки свого майна. Це – юридична особа, що діє на підставі статуту, затвердженого засновником. Останній призначає керівника дочірнього підприємства і здійснює щодо нього інші права, передбачені законодавством, а також статутом (статутом про підприємство з іноземними інвестиціями).

Дочірнє підприємство обов'язково вказується у статуті засновника, якій визначає мету, предмет діяльності і межі його спеціальної статутної правосуб'єктності.

Між засновником – холдинговою компанією – та її дочірнім підприємством встановлюються відносини контролю-підпорядкування.

Засновник відповідає за борги дочірнього підприємства у тих випадках, коли банкрутство (неспроможність) останнього була викликана неправомірною поведінкою засновника.

Реєстрація і ліцензування дочірнього підприємства відбуваються на загальних умовах з

додержанням законодавства України та законодавства відповідних держав. (Детальніше див. коментар до ст. 126 цього Кодексу.)

Підприємства з іноземними інвестиціями мають право створювати філії та представництва у відповідності з названими вище нормативно-правовими актами, а також згідно з Інструкцією про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні [157], розробленою на основі статті 5 Закону УРСР «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293] в цілях упорядкування механізму реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні, та Положенням про державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності від 25 травня 1998 р. [396] (із змінами та доповненнями).

Як визначає Класифікатор організаційно-правових форм господарювання, затверджений наказом Держстандарту України від 22 листопада 1994 р. [14], філії та представництва – це відокремлені підрозділи підприємств з іноземними інвестиціями, що розташовані поза місцем їх знаходження. Вони не є юридичними особами.

Філія виконує таку саму діяльність (виробничу, наукову тощо) або частину цієї діяльності, що й підприємство з іноземними інвестиціями, але не в місці знаходження керівного органу юридичної особи, а поза його межами.

Представництво – теж структурно відокремлена частина юридичної особи, але, на відміну від філії, здійснює лише представницьку діяльність та захист інтересів підприємства. Воно не може виконувати виробничу, наукову та іншу діяльність.

Філії та представництва створюються підприємствами з іноземними інвестиціями з метою розширення своєї територіальної сфери діяльності, наділяються майном підприємства, що їх створило, і діють на підставі затвердженого ним положення.

Підприємство призначає керівників філій та представництв, які діють на підставі виданої ним довіреності.

Філії та інші відокремлені підрозділи іноземних юридичних осіб, зокрема представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, що відкриваються в Україні, повинні реєструватися згідно із статтею 5 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність».

Інструкцією «Про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні», затвердженою наказом Міністерства зовнішньоекономічних зв'язків України від 18 січня 1996 р. [157], передбачено порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні.

У відповідності з чинним законодавством підприємство з іноземними інвестиціями повинно повідомити реєструючий орган про створення філії чи представництва шляхом внесення додаткової реєстрації до своєї реєстраційної картки.

Законодавством інших держав передбачені деякі відмінності від законодавства України щодо створення та реєстрації філій і представництв.

5. Від обсягів, якості інвестицій, ефективності інвестиційного процесу і належного здійснення своїх прав і обов'язків суб'єктами інвестиційної діяльності значною мірою залежить розвиток вітчизняної економіки.

Відповідно, українське інвестиційне законодавство формується і виконує функцію щодо вигідного і належного розміщення в країні іноземного капіталу.

Формування правових режимів іноземного інвестування в Україні характеризується наявністю для іноземних інвесторів системи пільг, гарантій, механізмів правового захисту, конкретних засобів державної підтримки інвестиційної діяльності тощо (ст. 12 Закону України «Про інвестиційну діяльність»).

Проте в окремих випадках виникає необхідність встановлення деяких обмежень, а то й заборони здійснення іноземного інвестування. Законом можуть бути визначені галузі господарювання або території, де встановлюється загальний розмір участі іноземного інвестора, і території, на яких діяльність підприємств з іноземними інвестиціями обмежується або забороняється виходячи з вимог забезпечення національної безпеки. Так, згідно з частиною 1 статті 2 Закону України «Про страхування» [459] страхова діяльність в Україні може здійснюватися тільки страховиками – резидентами України.

Відповідно до статті 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність» забороняється інвестування в об'єкти, створення і використання яких не відповідає санітарно-гігієнічним, радіаційним, екологічним, архітектурним та іншим нормам, встановленим законодавством

України, а також порушують права та інтереси громадян, юридичних осіб і держави. Окрім цього, якщо є відомості про те, що інші держави, митні союзи або економічні угруповання обмежують здійснення законних прав та інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України на своїй території, в тому числі пов'язаних із здійсненням ними інвестиційної діяльності, органи державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції України) згідно з їх компетенцією мають право застосувати адекватні заходи у відповідь на ці дії.

Такими діями можуть бути: застосування повної чи часткової заборони (повного чи часткового ембарго) на торгівлю; позбавлення режиму повного сприяння чи пільгового спеціального режиму; запровадження спеціального мита; запровадження режиму ліцензування та/або квотування зовнішньоекономічних операцій; запровадження індикативних цін щодо імпорту або експорту товарів тощо.

6. Правовий статус (права та обов'язки) і порядок діяльності підприємств з іноземними інвестиціями визначаються цим Кодексом, законами України: «Про інвестиційну діяльність», «Про режим іноземного інвестування» та іншими законодавчими актами.

Стаття 117. **Іноземне підприємство**

1. Іноземним підприємством є унітарне або корпоративне підприємство, створене за законодавством України, що діє виключно на основі власності іноземців або іноземних юридичних осіб, або діюче підприємство, придбане повністю у власність цих осіб.

2. Іноземні підприємства не можуть створюватися в галузях, визначених законом, що мають стратегічне значення для безпеки держави.

3. Діяльність філій, представництв та інших відокремлених підрозділів підприємств, утворених за законодавством інших держав, здійснюється на території України відповідно до законодавства України.

4. Умови і порядок створення, вимоги до організації та діяльності іноземних підприємств визначаються цим Кодексом, законом про режим іноземного інвестування, іншими законами.

1. Стаття 3 Закону України «Про режим іноземного інвестування» від 19 березня 1996 р. (із змінами і доповненнями) передбачає можливість створення за законодавством України унітарного або корпоративного підприємства, яке діє виключно на власності іноземців – фізичних або юридичних осіб. Таке підприємство є іноземним підприємством. Ним є також діюче підприємство, придбане повністю у власність цих осіб. Статусу іноземного діюче підприємство України набуває після придбання його повністю у свою власність іноземцем або іноземною юридичною особою. При цьому основною вимогою законодавства є повне, а не часткове придбання у власність іноземцем(ями) чи іноземною(ими) юридичною(ими) особою(ами) діючих підприємств.

Оскільки іноземне підприємство створюється виключно на основі власності іноземців або іноземних юридичних осіб, то це дає підстави дійти висновку, що діюче підприємство може бути придбане як іноземцями, так і іноземними юридичними особами або ж цими особами спільно.

Коментована стаття регламентує, що іноземне підприємство створюється за законодавством України, а діє виключно на основі власності іноземців або іноземних юридичних осіб.

Іноземному підприємству притаманні такі ознаки:

– підприємство створюється і діє за законодавством України;

– підприємство діє виключно на власності іноземних суб'єктів (іноземців або іноземних юридичних осіб);

– у власності іноземного підприємства може бути будь-яке майно, не заборонене законодавством України;

– діюче підприємство може бути власністю іноземного підприємства тільки після повного придбання його у власність іноземцями, або іноземними юридичними особами, або ж ними спільно;

– іноземне підприємство має своє найменування, окрім повного найменування, може мати

й скорочене, свою печатку, поточний рахунок в банку та інші реквізити відповідно до чинного законодавства України.

2. Економічна безпека України обумовлює необхідність заходів безпеки, які здійснюються з метою недопущення доступу іноземних суб'єктів господарювання, а з ними – і держави, за законодавством якої вони створені, в галузі оборони (зброї, техніки і технології), фундаментальних розробок, підтримання суспільного порядку і управління, фінансів і монетарної політики, правотворчості. Зазначені сфери традиційно складають недоступні для іноземців галузі практично в усіх без винятку країнах світу.

Окрім цих заборон, законодавство України обмежує також доступ іноземців до деяких секторів економіки. Так, іноземні підприємства обмежуються в діяльності інформаційних агентств, теле- і радіоорганізацій тощо.

Законами України можуть визначатися території, на яких створення і діяльність іноземних підприємств обмежується або забороняється виходячи з вимог забезпечення національної безпеки України. Це, як правило, прикордонні території, території розміщення військових або інших стратегічних об'єктів.

Водночас у разі, якщо є відомості про те, що інші держави обмежують здійснення законних прав та інтересів підприємств, філій або представництв України на своїй території, органи державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності відповідно до їх компетенції мають право застосовувати адекватні заходи у відповідь на такі дії.

3. У зв'язку з тим, що іноземне підприємство створюється за законодавством України (ч. 1 статті, що коментується), то і правовий статус іноземного підприємства, а також його філій, представництв та інших відокремлених підрозділів у повному обсязі, якщо інше не передбачено законодавством, повинен відповідати чинному законодавству України. Це необхідно для того, щоб позбавити такі філії, представництва та інші відокремлені підрозділи можливості здійснювати на території України невигідну для неї діяльність, а то й взагалі діяльність, яка може порушувати економічний суверенітет України (ст. 17 Конституції України).

4. Відповідно до частини 4 статті, що коментується, слід розмежовувати умови, порядок створення та діяльність іноземних підприємств.

Умови створення підприємств – це такі об'єктивні обставини, які обумовлюють необхідність не перешкоджати створенню суб'єкта господарської діяльності.

Умовами створення іноземних підприємств є:

– наявність (надходження) на території України власності іноземців, іноземних юридичних осіб або діючого підприємства, придбаного у власність цими особами;

– створення іноземного підприємства на території чи в галузі господарювання, в яких це не заборонено;

– відображення у відповідних документах відомостей про предмет діяльності (який не заборонений в Україні), інших відомостей, передбачених чинним законодавством при створенні іноземних підприємств.

Для того, щоб зареєструватись як іноземне підприємство, його засновники повинні підготувати (розробити) установчі документи. Це – комплект документів установленої законом форми, згідно з якими підприємство виникає і діє як суб'єкт господарських відносин.

Для різних підприємств (ст. 62 цього Кодексу) – це різні комплекти документів, але основними з них є такі.

По-перше, для унітарного іноземного підприємства це – рішення власника або уповноваженого ним органу про створення підприємства, а для корпоративного іноземного підприємства – установчий договір власників або уповноваженого ним органу про створення підприємства, він і є рішенням.

По-друге, як для унітарного, так і для корпоративного іноземного підприємства обов'язковими є розробка і прийняття статуту підприємства. Безумовно, це локальні нормативні акти, зміст яких не повинен суперечити чинному законодавству України, оскільки саме за цим законодавством створюються іноземні підприємства.

По-третє, інші документи, передбачені чинним законодавством України.

Відповідно до пункту 7 статті 24 Закону України від 15 травня 2003 р. «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115] юридична особа відповідним документом підтверджує свою реєстрацію в країні місцезнаходження (витяг із торго-

вельного, банківського або судового реєстру тощо). Цей документ має бути легалізований в установленому порядку.

Отже, державна реєстрація становить собою завершальний етап створення іноземного підприємства, на якому компетентний орган перевіряє додержання умов, необхідних для створення іноземного суб'єкта господарювання.

Державна реєстрація призводить до визнання іноземного підприємства юридичною особою, тобто до виникнення в останньої правоздатності і дієздатності, і вона одномоментно отримує можливості своїми діями набувати прав та обов'язків.

Предмет, цілі і напрями дальності іноземне підприємство визначає у своєму Статуті, а тому відповідно з ним і чинним законодавством воно має право здійснювати правочини, укладати договори та інші угоди, займатись будь-якою господарською діяльністю, передбаченою Статутом у відповідності з вимогами Господарського кодексу, не забороненою чинним законодавством.

Іноземне підприємство самостійно планує свою діяльність і визначає перспективи розвитку виходячи з попиту на вироблювану продукцію, роботи, послуги.

Відносини іноземного підприємства з іншими підприємствами, організаціями і громадянами в усіх сферах господарювання здійснюються на основі договорів.

Іноземне підприємство має право вести зовнішньоекономічну діяльність, і напрями цієї діяльності визначає самостійно.

Держава забезпечує іноземному підприємству рівні правові та економічні можливості нарівні з іншими підприємствами, гарантує забезпечення його прав і законних інтересів.

Втручання в господарську та іншу діяльність іноземного підприємства з боку державних, громадських організацій, політичних партій і рухів без законних на те підстав не допускається.

Контроль за діяльністю іноземного підприємства здійснюється податковою, державною ревізійною службами та органами інших відомств, передбачених цим Кодексом, а також іншим чинним законодавством.

Взаємовідносини іноземного підприємства з органами державного управління, місцевого самоврядування та іншими органами будуються у відповідності з чинним законодавством.

Ліквідація і реорганізація іноземного підприємства здійснюються у відповідності з вимогами Статуту, цього Кодексу, антимонопольного та іншого чинного законодавства, за рішенням власника або за рішенням суду чи господарського суду.

Іноземне підприємство ліквідується також у випадках:

– визнання його банкрутом;

– якщо прийнято рішення про заборону діяльності підприємства у зв'язку з невиконанням ним умов, встановлених законодавством, і в передбачений рішенням строк не забезпечено виконання або ж дотримання цих умов, або не змінено вид (профіль) діяльності;

– якщо рішенням суду визнані недійсними установчі документи і рішення про створення підприємства;

– за іншими підставами, передбаченими чинним законодавством України.

Глава 12
ОБ'ЄДНАННЯ ПІДПРИЄМСТВ

Стаття 118. **Поняття об'єднання підприємств**

1. Об'єднанням підприємств є господарська організація, утворена у складі двох або більше підприємств з метою координації їх виробничої, наукової та іншої діяльності для вирішення спільних економічних та соціальних завдань.

2. Об'єднання підприємств утворюється підприємствами на добровільних засадах або за рішенням органів, які відповідно до цього Кодексу та інших законів мають право утворювати об'єднання підприємств. В об'єднання підприємств можуть входити підприємства, утворені за законодавством інших держав, а підприємства України можуть входити в об'єднання підприємств, утворені на території інших держав.

3. Об'єднання підприємств утворюються на невизначений строк або як тимчасові об'єднання.

4. Об'єднання підприємств є юридичною особою.

5. Державна реєстрація об'єднання підприємств здійснюється відповідно до статті 58 цього Кодексу.

1. Об'єднанням підприємств є господарська організація, утворена у складі двох або більше підприємств з метою координації їх діяльності для вирішення спільних завдань. Метою створення і діяльності об'єднання підприємств може бути координація будь-якої господарської діяльності (виробничої, наукової, комерційної, інвестиційної, інноваційної, іншої). Вид (види) діяльності, які координуються підприємствами завдяки створенню об'єднання підприємств, визначаються залежно від виду об'єднання. Так, в асоціаціях відбувається координація виробничої діяльності, у корпорації – виробничої, наукової та комерційної діяльності, у концерні – науково-технічної, виробничої, інвестиційної, фінансової, зовнішньоекономічної та іншої діяльності. Види діяльності, координація яких відбувається в об'єднаннях підприємств інших видів, Кодексом не визначаються, отже, в інших видах об'єднань підприємств може відбуватися координація будь-якої господарської діяльності підприємств, якщо законом згідно зі статтею 127 цього Кодексу не встановлено певне регулювання щодо координації тієї чи іншої діяльності підприємств у інших формах об'єднання інтересів підприємств.

Координація господарської діяльності підприємств у рамках створеного об'єднання підприємств здійснюється для вирішення певних спільних економічних та соціальних завдань.

2. Об'єднання підприємств утворюється підприємствами на добровільних засадах або за рішенням органів, які відповідно до цього Кодексу та інших законів мають право утворювати об'єднання підприємств, – Кабінету Міністрів України, міністерств, інших органів, до сфери управління яких входять підприємства, що утворюють об'єднання, компетентних органів місцевого самоврядування.

В об'єднання підприємств, у тому числі промислово-фінансові групи, можуть входити підприємства, утворені за законодавством інших держав, а підприємства України можуть входити в об'єднання підприємств, утворені на території інших держав. Це положення згідно зі статтею 119 цього Кодексу застосовується також до об'єднань інших суб'єктів господарювання – юридичних осіб або об'єднань підприємств за участі таких осіб. Інше може бути передбачене законами.

3. Об'єднання може бути утворене на невизначений строк або як тимчасове. Тимчасовим об'єднанням згідно зі статтею 120 цього Кодексу завжди є консорціум. На певний строк, що визначається строком реалізації конкретної програми, створюються також промислово-фінансові групи. Інші об'єднання можуть створюватися згідно з договором або рішенням компетентного органу на невизначений строк або як тимчасові об'єднання.

4. За визначенням, наведеним у даній статті, об'єднання підприємств є юридичною особою. Це загальне правило поширюється на всі види об'єднань підприємств, окрім промислово-фінансових груп. Статтею 125 цього Кодексу передбачена спеціальна норма, згідно з якою промислово-фінансові групи не є юридичними особами.

5. Згідно зі статтею 58 цього Кодексу суб'єкт господарювання підлягає державній реєстрації, крім випадків, встановлених цим Кодексом. Такий виняток передбачено статтею 125 цього Кодексу для промислово-фінансових груп.

Стаття 119. **Види об'єднань підприємств**

1. Залежно від порядку заснування об'єднання підприємств можуть утворюватися як господарські об'єднання або як державні чи комунальні господарські об'єднання.

2. Господарське об'єднання – об'єднання підприємств, утворене за ініціативою підприємств, незалежно від їх виду, які на добровільних засадах об'єднали свою господарську діяльність.

3. Господарські об'єднання діють на основі установчого договору та/або статуту, який затверджується їх засновниками.

4. Державне (комунальне) господарське об'єднання – об'єднання підприємств, утворене державними (комунальними) підприємствами за рішенням Кабінету Міністрів України або, у визначених законом випадках, рішенням міністерств (інших органів, до

сфери управління яких входять підприємства, що утворюють об'єднання), або рішенням компетентних органів місцевого самоврядування.

5. Державне (комунальне) господарське об'єднання діє на основі рішення про його утворення та статуту, який затверджується органом, що прийняв рішення про утворення об'єднання.

6. Положення цієї глави застосовуються також до об'єднань інших суб'єктів господарювання – юридичних осіб або об'єднань підприємств за участі таких осіб, якщо інше не передбачено цим Кодексом та іншими законами.

1. Залежно від порядку заснування об'єднання підприємств поділяються на два види – господарські об'єднання та державні чи комунальні господарські об'єднання.

Господарські об'єднання утворюються на добровільних засадах підприємствами недержавної та некомунальної форми власності. На добровільних засадах господарські об'єднання можуть утворюватися також державними та/або комунальними підприємствами чи за участі таких підприємств, якщо інше не передбачене законодавством для окремих видів підприємств чи для окремих галузей народного господарства та якщо це не заборонено їх установчими документами.

2. Господарські об'єднання утворюються за ініціативою підприємств, що об'єднують свою господарську діяльність на добровільних засадах. Підприємства незалежно від їх виду можуть виявити ініціативу та на договірній основі створити господарське об'єднання. Вид господарського об'єднання та інші особливості правового статусу об'єднання визначаються засновницьким (установчим) договором та/або статутом. У статутних об'єднаннях усі договірні умови створення об'єднання відображаються у статуті, який підписується всіма засновниками (учасниками) об'єднання.

3. Установчими документами господарських об'єднань є установчий договір та/або статут, який затверджується їх засновниками. У тексті Кодексу для позначення договору, на основі якого створюється і діє об'єднання, використовуються терміни «установчий договір» і «засновницький договір». За встановленим у Кодексі регулюванням їх слід розглядати як синонімічні. Склад установчих документів господарських об'єднань визначається згідно із статтею 120 цього Кодексу залежно від виду об'єднання.

У судовій практиці до установчого договору застосовуються загальні норми законодавства про угоди і зобов'язання (пункт 1 роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 12 вересня 1996 р. № 02-5/334 [123] із змінами, внесеними роз'ясненням президії Вищого господарського суду України від 31 травня 2002 р. № 04-5/609 [83]).

4. Державні господарські об'єднання утворюються державними підприємствами за рішенням компетентного державного органу, а комунальні господарські об'єднання – комунальними підприємствами за рішенням компетентного органу місцевого самоврядування.

Державне господарське об'єднання утворюється за рішенням Кабінету Міністрів України або, у визначених законом випадках, за рішенням міністерств, інших органів, до сфери управління яких входять підприємства, що утворюють об'єднання.

Згідно з чинним законодавством у директивному порядку створені державні об'єднання у вугільній, електроенергетичній та деяких інших галузях. Цей Кодекс передбачає право створювати державні господарські об'єднання, до складу яких входять державні підприємства та інші суб'єкти господарювання, засновані на державній власності, за рішенням компетентного державного органу у будь-якій галузі економіки. Аналогічне право надане компетентним органам місцевого самоврядування щодо комунальних підприємств та інших суб'єктів господарювання, заснованих на комунальній власності.

5. Установчими документами державного (комунального) господарського об'єднання є рішення про його утворення, прийняте компетентним державним органом або органом місцевого самоврядування, що вирішив його утворити, а також затверджений таким органом статут об'єднання.

Законодавчі акти не встановлюють будь-яких спеціальних вимог щодо форми та змісту рішення про створення об'єднання. Судова практика виходить з того, що рішення про створення об'єднання має бути оформлене актом управління, виданим власником майна (уповноваженим ним органом) відповідно до його компетенції, визначеної чинним законодавством.

6. Положення глави «Об'єднання підприємств» застосовуються до об'єднань інших суб'єктів господарювання – юридичних осіб: господарських організацій, створених відповідно до Цивільного кодексу України, інших юридичних осіб, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку (кредитних спілок, благодійних та інших неприбуткових організацій).

Громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані як підприємці, філії, представництва, інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці) відповідно до цього Кодексу не можуть створювати об'єднання.

Стаття 120. **Організаційно-правові форми об'єднань підприємств**

1. Господарські об'єднання утворюються як асоціації, корпорації, консорціуми, концерни, інші об'єднання підприємств, передбачені законом.

2. Асоціація – договірне об'єднання, створене з метою постійної координації господарської діяльності підприємств, що об'єдналися, шляхом централізації однієї або кількох виробничих та управлінських функцій, розвитку спеціалізації і кооперації виробництва, організації спільних виробництв на основі об'єднання учасниками фінансових та матеріальних ресурсів для задоволення переважно господарських потреб учасників асоціації. У статуті асоціації повинно бути зазначено, що вона є господарською асоціацією. Асоціація не має права втручатися у господарську діяльність підприємств – учасників асоціації. За рішенням учасників асоціація може бути уповноважена представляти їх інтереси у відносинах з органами влади, іншими підприємствами та організаціями.

3. Корпорацією визнається договірне об'єднання, створене на основі поєднання виробничих, наукових і комерційних інтересів підприємств, що об'єдналися, з делегуванням ними окремих повноважень централізованого регулювання діяльності кожного з учасників органам управління корпорації.

4. Консорціум – тимчасове статутне об'єднання підприємств для досягнення його учасниками певної спільної господарської мети (реалізації цільових програм, науково-технічних, будівельних проектів тощо). Консорціум використовує кошти, якими його наділяють учасники, централізовані ресурси, виділені на фінансування відповідної програми, а також кошти, що надходять з інших джерел, в порядку, визначеному його статутом. У разі досягнення мети його створення консорціум припиняє свою діяльність.

5. Концерном визнається статутне об'єднання підприємств, а також інших організацій, на основі їх фінансової залежності від одного або групи учасників об'єднання, з централізацією функцій науково-технічного і виробничого розвитку, інвестиційної, фінансової, зовнішньоекономічної та іншої діяльності. Учасники концерну наділяють його частиною своїх повноважень, у тому числі правом представляти їх інтереси у відносинах з органами влади, іншими підприємствами та організаціями. Учасники концерну не можуть бути одночасно учасниками іншого концерну.

6. Державні і комунальні господарські об'єднання утворюються переважно у формі корпорації або концерну, незалежно від найменування об'єднання (комбінат, трест тощо).

1. Ця стаття Кодексу передбачає низку організаційно-правових форм об'єднань підприємств і дає визначення таким із них: асоціація, корпорація, консорціум, концерн. Кодекс передбачає, що інші види об'єднання можуть бути передбачені законом.

2. За визначенням Кодексу асоціація є договірним об'єднанням, отже її установчими документами є установчий договір і статут.

Основною метою асоціації є постійна координація господарської діяльності підприємств, що об'єдналися, яка забезпечується завдяки централізації однієї або кількох управлінських функцій (функції стратегічного планування тощо), розвитку спеціалізації і кооперації, організації спільних виробництв для задоволення потреб учасників. Координація може забезпечуватися використанням одного або двох із зазначених шляхів, або обох їх у сукупності. Організація спільних виробництв відбувається на основі об'єднання учасниками своїх фінансових і матеріальних ресурсів і має за мету задоволення переважно господарських потреб учасників, а не отримання прибутку.

У статуті асоціації має бути зазначено, що вона є господарською асоціацією. Це необхідно для відмежування господарських асоціацій від асоціацій, які створюються у громадській сфері.

Асоціація не має права втручатися у господарську діяльність підприємств – учасників асоціації. Це слід враховувати при визначенні управлінських функцій, що централізуються в асоціації: вони не можуть торкатися питань оперативного управління поточною діяльністю підприємств.

За рішенням учасників асоціація може бути уповноважена представляти їх інтереси у відносинах з органами влади, іншими підприємствами та організаціями.

3. Корпорація також є договірним об'єднанням. До числа установчих документів корпорації входять установчий договір і статут.

Корпорація створюється на основі поєднання виробничих, наукових і комерційних інтересів, на відміну від асоціації, де відбувається координація лише виробничої діяльності.

В об'єднанні підприємств даної організаційно-правової форми відбувається незначна централізація повноважень регулювання діяльності учасників.

Підприємства делегують органам управління корпорації окремі повноваження централізованого регулювання діяльності кожного з учасників, що закріплюється в установчих документах корпорації. Корпорація має право втручатися в господарську діяльність підприємств-учасників лише в межах делегованих їй повноважень.

4. Консорціум визнається статутним об'єднанням підприємств, що діє на основі статуту, в якому відображаються всі особливості правового статусу консорціуму. Статут має бути підписаний уповноваженими представниками всіх підприємств, що входять до складу об'єднання.

Консорціум є тимчасовим об'єднанням, що створюється для досягнення його учасниками певної спільної господарської мети (реалізації цільових програм, науково-технічних, будівельних проектів тощо).

Консорціум використовує кошти, якими його наділяють учасники, може використовувати централізовані ресурси, виділені на фінансування відповідної програми, а також кошти, що надходять з інших джерел, в порядку, визначеному його статутом.

У разі досягнення мети його створення консорціум припиняє свою діяльність: ліквідується або реорганізується в інший вид об'єднання підприємств.

5. Концерн також визнається статутним об'єднанням підприємств, яке діє на основі статуту об'єднання, де відображаються всі особливості його правового статусу.

До складу концерну входять підприємства, а також інші організації (наукові, проектно-конструкторські тощо), які об'єднують свою діяльність на основі фінансової залежності від одного або групи учасників об'єднання.

Суб'єкти господарювання, пов'язані відносинами фінансової залежності, укладають між собою установчий договір про створення концерну з метою централізації їх діяльності. Без такого договору асоційовані підприємства, пов'язані відносинами економічної залежності, не можуть визнаватися концерном.

Документальним оформленням установчого договору про створення концерну є статут. Статут є єдиним установчим документом, в якому відображаються всі особливості правового статусу концерну: як ті, що передбачені законодавством, так і ті, що встановлені в договірному порядку.

У концерні відбувається значна централізація функцій. Централізуються функції науково-технічного і виробничого розвитку, інвестиційної, фінансової, зовнішньоекономічної та іншої діяльності. Учасники концерну наділяють його частиною своїх повноважень, у тому числі правом представляти їх інтереси у відносинах з органами влади, іншими підприємствами і організаціями.

Кодекс передбачає, що учасники концерну не можуть бути одночасно учасниками іншого концерну. Право входити до складу об'єднань інших організаційно-правових форм не обмежується.

6. Кодекс передбачає, що державні і комунальні господарські об'єднання утворюються переважно у формі корпорації або концерну. Можуть використовуватися також інші організаційно-правові форми об'єднань підприємств (асоціація, консорціум, інші організаційно-правові форми, передбачені законом, у тому числі промислово-фінансові групи). Державні кор-

порації, концерни тощо створюються з урахуванням особливостей створення державних господарських об'єднань, передбачених частинами 4 та 5 статті 119 цього Кодексу.

Такі економічні терміни, як «комбінат», «трест», «синдикат», «залізниця», «пароплавство» тощо, які використовуються у найменуванні об'єднання, не позначають організаційно-правових форм об'єднання.

Стаття 127 цього Кодексу передбачає, що законом можуть визначатися й інші форми об'єднання інтересів підприємств (союзи, спілки, асоціації підприємців тощо), не передбачені у коментованій статті.

Стаття 121. **Статус підприємства – учасника об'єднання підприємств**

1. Підприємства – учасники об'єднання підприємств зберігають статус юридичної особи незалежно від організаційно-правової форми об'єднання, і на них поширюються положення цього Кодексу та інших законів щодо регулювання діяльності підприємств.

2. Підприємство – учасник господарського об'єднання має право:

добровільно вийти з об'єднання на умовах і в порядку, визначених установчим договором про його утворення чи статутом господарського об'єднання;

бути членом інших об'єднань підприємств, якщо законом, засновницьким договором чи статутом господарського об'єднання не встановлено інше;

одержувати від господарського об'єднання в установленому порядку інформацію, пов'язану з інтересами підприємства;

одержувати частину прибутку від діяльності господарського об'єднання відповідно до його статуту. Підприємство може мати також інші права, передбачені засновницьким договором чи статутом господарського об'єднання відповідно до законодавства.

3. Підприємство, яке входить до складу державного або комунального господарського об'єднання, не має права без згоди об'єднання виходити з його складу, а також об'єднувати на добровільних засадах свою діяльність з іншими суб'єктами господарювання та приймати рішення про припинення своєї діяльності.

4. Рішення про утворення об'єднання підприємств (установчий договір) та статут об'єднання погоджуються з Антимонопольним комітетом України в порядку, встановленому законодавством.

1. Цей Кодекс встановлює, що підприємства, які входять до складу об'єднання, зберігають статус юридичної особи незалежно від організаційно-правової форми об'єднання підприємств і на них поширюються положення цього Кодексу та інших законів щодо регулювання діяльності підприємств.

2. Підприємство – учасник господарського об'єднання має право добровільно вийти з об'єднання. Рішення про добровільний вихід з об'єднання приймається компетентним органом підприємства. У концернах, де відносини будуються на основі фінансової залежності від одного або групи учасників об'єднання, рішення про вихід з об'єднання приймається компетентним органом підприємства у порядку, встановленому законодавством (загальними зборами господарського товариства шляхом голосування тощо).

Вихід здійснюється на умовах і в порядку, визначених установчим договором про його утворення чи статутом господарського об'єднання. На практиці можуть висуватися умови завчасного сповіщення про вихід з об'єднання тощо. Порядок виходу визначається установчим договором чи статутом об'єднання з урахуванням регулювання, передбаченого статтею 124 цього Кодексу.

Підприємство – учасник господарського об'єднання має право бути членом інших об'єднань підприємств, якщо законом, засновницьким договором чи статутом господарського об'єднання не встановлено інше.

Згідно із статтею 120 цього Кодексу підприємство – учасник концерну не може бути учасником іншого концерну. Інші обмеження цього права можуть бути встановлені установчим договором чи статутом господарського об'єднання.

Підприємство – учасник господарського об'єднання має право одержувати від господарського об'єднання в установленому порядку інформацію, пов'язану з інтересами підприєм-

ства. Порядок одержання інформації встановлюється установчим договором чи статутом з дотриманням гарантій права на інформацію, встановлених законом.

Підприємство – учасник господарського об'єднання має право одержувати частину прибутку від діяльності господарського об'єднання відповідно до його статуту. Підприємство може мати також інші права, передбачені установчим договором чи статутом господарського об'єднання відповідно до законодавства (право на участь в управлінні об'єднанням, право на частину майна об'єднання у разі його ліквідації тощо).

3. Права та обов'язки підприємств, що входять до складу державних або комунальних господарських об'єднань, встановлюються статутом об'єднання та/або статутом підприємства з урахуванням регулювання, встановленого законом. Підприємство, яке входить до складу державного або комунального господарського об'єднання, не має права без згоди об'єднання виходити з його складу, а також об'єднувати на добровільних засадах свою діяльність з іншими суб'єктами господарювання та приймати рішення про припинення своєї діяльності.

4. Цим Кодексом передбачений обов'язок засновників об'єднання підприємств у всіх випадках погоджувати рішення про утворення об'єднання підприємств (установчий договір) та статут об'єднання з Антимонопольним комітетом України в порядку, встановленому законодавством. Порядок розгляду заяв на одержання згоди визначається нормативними актами Антимонопольного комітету України. У разі відмови Антимонопольного комітету України у наданні згоди на утворення об'єднання засновники останнього вправі звернутися до господарського суду із заявою про визнання недійсним відповідного рішення (розпорядження) Антимонопольного комітету України.

У разі відсутності згоди Антимонопольного комітету України на створення об'єднання відповідно до Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію), затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 лютого 2002 р. № 33-р [201], акт державної реєстрації об'єднання визнається недійсним (п. 19 роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 12 вересня 1996 р. № 02-5/334 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із створенням, реорганізацією та ліквідацією підприємств» [123]).

Стаття 122. **Управління об'єднанням підприємств**

1. Господарські об'єднання мають вищі органи управління (загальні збори учасників) та утворюють виконавчі органи, передбачені статутом господарського об'єднання.

2. Вищий орган господарського об'єднання:

затверджує статут господарського об'єднання та вносить зміни до нього;

вирішує питання про прийняття в господарське об'єднання нових учасників та виключення учасників з його складу;

утворює виконавчий орган господарського об'єднання відповідно до його статуту чи договору;

вирішує фінансові та інші питання відповідно до установчих документів господарського об'єднання.

3. Виконавчий орган господарського об'єднання (колегіальний чи одноособовий) вирішує питання поточної діяльності, які відповідно до статуту або договору віднесені до його компетенції.

4. Управління державним (комунальним) господарським об'єднанням здійснюють правління об'єднання і генеральний директор об'єднання, який призначається на посаду та звільняється з посади органом, що прийняв рішення про утворення об'єднання. Склад правління визначається статутом об'єднання. Порядок управління державним (комунальним) господарським об'єднанням визначається статутом об'єднання відповідно до закону.

5. Здійснення управління поточною діяльністю об'єднання підприємств може бути доручено адміністрації одного з підприємств (головного підприємства об'єднання) на умовах, передбачених установчими документами відповідного об'єднання.

6. Спори, що виникають між учасниками об'єднання, вирішуються в порядку, передбаченому статутом об'єднання, або в судовому порядку відповідно до закону.

1. Управління господарським об'єднанням здійснюють органи об'єднання. Вищим органом господарського об'єднання є загальні збори учасників.

У господарському об'єднанні утворюється також виконавчий орган, передбачений статутом об'єднання (правління, дирекція тощо), якщо згідно із спеціальною нормою, передбаченою частиною 5 статті 122 цього Кодексу, здійснення управління поточною діяльністю не доручено адміністрації одного з підприємств.

2. Цим Кодексом визначаються основні повноваження загальних зборів учасників та зазначається, що інші повноваження можуть бути передбачені установчими документами господарського об'єднання.

До повноважень вищого органу господарського об'єднання відносяться:

затвердження статуту господарського об'єднання та внесення змін до нього;

вирішення питань про прийняття в господарське об'єднання нових учасників та виключення учасників з його складу;

утворення виконавчого органу господарського об'єднання відповідно до його статуту чи установчого договору;

вирішення фінансових та інших питань відповідно до установчих документів господарського об'єднання.

Кодекс не передбачає переліку повноважень, що становлять виключну компетенцію загальних зборів учасників господарського об'єднання і не можуть передаватись на вирішення його виконавчого органу. Ці повноваження в установчих документах визначаються з урахуванням норми частини 3 статті 122 цього Кодексу, яка регулює повноваження виконавчого органу господарського об'єднання.

3. Виконавчий орган господарського об'єднання створюється вищим органом об'єднання. Кодекс передбачає, що виконавчий орган об'єднання може бути колегіальним або одноособовим. Виконавчий орган вирішує питання поточної діяльності, які відповідно до статуту або установчого договору віднесені до його компетенції. Питання, віднесені цим Кодексом та установчими документами господарського об'єднання до компетенції загальних зборів учасників, не можуть передаватися на вирішення виконавчого органу об'єднання.

4. Управління державним (комунальним) господарським об'єднанням здійснюють його правління і генеральний директор. Порядок формування правління державного (комунального) господарського об'єднання, його склад та особливості правового стану визначаються органом, що прийняв рішення про утворення об'єднання, у статуті об'єднання. На практиці до складу правління державного (комунального) об'єднання входять директори підприємств та інших суб'єктів господарювання, що є учасниками об'єднання. Генеральний директор призначається на посаду та звільняється з посади органом, що прийняв рішення про утворення об'єднання. Порядок управління державним (комунальним) господарським об'єднанням визначається статутом об'єднання відповідно до закону.

5. Кодекс передбачає, що здійснення управління поточною діяльністю об'єднання підприємств може бути доручено адміністрації одного з підприємств (головного підприємства об'єднання) на умовах, передбачених установчими документами об'єднання. Здійснення управління поточною діяльністю господарського об'єднання підприємств, створеного на добровільній основі, здійснюється за рахунок вступних та членських внесків учасників об'єднання, інших джерел фінансування. У статутних документах державних та комунальних господарських об'єднань може передбачатися вилучення частини прибутку підприємств, інші джерела фінансування управління поточною діяльністю об'єднання.

6. Спори, що виникають між учасниками об'єднання, вирішуються в порядку, передбаченому статутом об'єднання, або в судовому порядку відповідно до закону.

У статуті об'єднання може бути передбачений порядок вирішення спорів, що виникають між учасникам об'єднання, у третейському суді, у тому числі за кордоном. Оскільки в Україні відсутній законодавчий акт, який регулював би діяльність третейського суду, на її території в частині, що не суперечить Конституції і законам України, діє Положення про третейський суд для вирішення господарських спорів між об'єднаннями, підприємствами, організаціями і установами, затверджене постановою Державного арбітражу при Раді Міністрів СРСР від 30 травня 1975 р. № 121 [52] (з наступними змінами і доповненнями).

Стаття 123. **Майнові відносини в об'єднанні підприємств**

1. Учасники об'єднання підприємств можуть вносити на умовах і в порядку, передбачених його установчими документами, майнові внески (вступні, членські, цільові тощо).

2. Майно передається об'єднанню його учасниками у господарське відання або в оперативне управління на основі установчого договору чи рішення про утворення об'єднання. Вартість майна об'єднання відображається у його балансі.

3. Господарське об'єднання має право утворювати за рішенням його вищого органу управління унітарні підприємства, філії, представництва, а також бути учасником (засновником) господарських товариств. Утворені господарським об'єднанням підприємства діють відповідно до положень цього Кодексу, інших законів та статуту підприємства, затвердженого об'єднанням.

4. Об'єднання підприємств не відповідає за зобов'язаннями його учасників, а підприємства-учасники не відповідають за зобов'язаннями об'єднання, якщо інше не передбачено установчим договором або статутом об'єднання.

1. Установчі документи, що приймаються при створенні об'єднання підприємств, можуть передбачати внесення його учасниками майнових внесків (вступних, членських, цільових тощо). Установчими документами державних (комунальних) господарських об'єднань може передбачатися здійснення обов'язкових відрахувань до спеціальних фондів розвитку виробничої і соціальної інфраструктури.

2. Кодекс передбачає, що майно, яке передається об'єднанню його учасниками, може перебувати у господарському віданні або в оперативному управлінні. За підприємствами зберігається право власності на передане об'єднанню майно. Правовий режим майна, що передається об'єднанню учасниками, визначається установчим договором чи рішенням про утворення об'єднання. Вартість майна об'єднання відображається у його балансі.

3. Господарським об'єднанням надано право утворювати унітарні підприємства, філії, представництва, а також бути учасником (засновником) господарських товариств. Утворення унітарних підприємств, участь у заснуванні господарських товариств чи придбання часток у господарських товариствах, утворення філій, представництв віднесене цим Кодексом до виключної компетенції вищого органу управління господарського об'єднання (загальних зборів учасників).

Утворені господарським об'єднанням підприємства діють відповідно до положень цього Кодексу, інших законів та статуту підприємства, затвердженого об'єднанням. Майно утворених господарським об'єднанням підприємств закріплюється за ними на праві господарського відання або оперативного управління.

4. Стаття 123 передбачає загальну норму, згідно з якою об'єднання підприємств не відповідає за зобов'язаннями його учасників, а підприємства-учасники не відповідають за зобов'язаннями об'єднання, якщо інше не передбачено установчим договором або статутом об'єднання. При застосуванні цієї норми слід враховувати спеціальне регулювання, встановлене статтею 126 цього Кодексу.

Стаття 124. **Вихід учасника з об'єднання. Припинення об'єднання підприємств**

1. Підприємства – учасники об'єднання можуть вийти з його складу із збереженням взаємних зобов'язань та укладених договорів з іншими суб'єктами господарювання.

2. Вихід підприємства із складу державного (комунального) господарського об'єднання здійснюється за рішенням органу, що прийняв рішення про утворення об'єднання.

3. Припинення об'єднання підприємств відбувається в результаті його реорганізації в інше об'єднання або ліквідації.

4. Реорганізація господарського об'єднання здійснюється за рішенням підприємств-учасників, а реорганізація державного (комунального) господарського об'єднання – за рішенням органу, що прийняв рішення про утворення об'єднання.

5. Ліквідація господарського об'єднання провадиться за рішенням підприємств-учасників, а ліквідація державного (комунального) об'єднання – за рішенням органу, що прийняв рішення про утворення об'єднання. Ліквідація об'єднання підприємств здійснюється в порядку, встановленому цим Кодексом щодо ліквідації підприємства. Майно, що залишилося після ліквідації об'єднання, розподіляється між учасниками згідно зі статутом об'єднання підприємств чи договором.

1. Коментована стаття передбачає можливість виходу підприємств – учасників об'єднання із складу об'єднання. При цьому мають бути збережені взаємні зобов'язання та договори, укладені з іншими суб'єктами господарювання.

2. Учасник об'єднання може вийти із складу державного (комунального) господарського об'єднання лише за рішенням органу, що прийняв рішення про утворення об'єднання. Підприємства та інші суб'єкти господарювання, що входять до складу державного (комунального) господарського об'єднання, не мають права добровільно виходити із складу об'єднання.

3. Частина 3 коментованої статті передбачає два способи припинення діяльності об'єднань підприємств: 1) шляхом реорганізації в інше об'єднання або 2) шляхом ліквідації. Не допускається реорганізація об'єднання підприємств в інший вид суб'єктів господарювання.

4. Реорганізація господарського об'єднання здійснюється за рішенням підприємств-учасників. Порядок і умови реорганізації об'єднань, створених на добровільних засадах, визначаються установчими документами. Тому рішення державних органів, уповноважених управляти державним майном, про реорганізацію таких об'єднань визнаються недійсними як такі, що прийняті з перевищенням повноважень і не відповідають чинному законодавству (п. 11 роз'яснення президії Вищого арбітражного суду України від 12 вересня 1996 р. № 02-5/334 [123]).

Рішення про реорганізацію приймається загальними зборами учасників одноголосно, якщо установчим договором чи статутом не встановлений порядок прийняття рішення загальних зборів учасників з питання реорганізації простою або кваліфікованою більшістю голосів.

Реорганізація державного (комунального) господарського об'єднання здійснюється за рішенням органу, що прийняв рішення про утворення об'єднання.

5. Рішення про ліквідацію господарського об'єднання може бути прийнято лише підприємствами-учасниками.

Органи державного управління не мають права приймати рішення про ліквідацію об'єднань підприємств, створених на добровільних засадах (п. 2 листа Вищого арбітражного суду України від 6 червня 1994 р. № 01-8/368 «Про деякі питання практики вирішення господарських спорів» [120]). Рішення державних органів, уповноважених управляти державним майном, про ліквідацію об'єднань, створених на добровільних засадах, визнаються недійсними як такі, що прийняті з перевищенням повноважень і не відповідають чинному законодавству (п. 11 роз'яснення президії Вищого арбітражного суду України від 12 вересня 1996 р. № 02-5/334).

Ліквідація державного (комунального) об'єднання здійснюється за рішенням органу, що прийняв рішення про утворення об'єднання.

Стаття 125. **Промислово-фінансові групи**

1. Підприємство може бути учасником промислово-фінансової групи (або транснаціональної промислово-фінансової групи, якщо до складу групи входять українські та іноземні юридичні особи).

2. Промислово-фінансова група є об'єднанням, яке створюється за рішенням Кабінету Міністрів України на певний строк з метою реалізації державних програм розвитку пріоритетних галузей виробництва і структурної перебудови економіки України, включаючи програми згідно з міжнародними договорами України, а також з метою виробництва кінцевої продукції.

3. До складу промислово-фінансової групи можуть входити промислові та інші підприємства, наукові і проектні установи, інші установи і організації усіх форм власності. У складі промислово-фінансової групи визначається головне підприємство, яке має виключне право діяти від імені промислово-фінансової групи як учасника господарських відносин.

4. Промислово-фінансова група не є юридичною особою і не підлягає державній реєстрації як суб'єкт господарювання.

5. Порядок утворення та інші питання діяльності промислово-фінансових груп визначаються законом про промислово-фінансові групи, іншими нормативно-правовими актами.

1. Ця стаття Кодексу закріплює право підприємств бути учасниками такого спеціального виду об'єднання підприємств як промислово-фінансова група. Таке право поширюється також на транснаціональні промислово-фінансові групи, до складу яких входять українські та іноземні юридичні особи.

2. Промислово-фінансова група створюється з метою реалізації державних програм розвитку пріоритетних галузей виробництва і структурної перебудови економіки України, включаючи програми згідно з міжнародними договорами України, а також з метою виробництва кінцевої продукції. У зв'язку з цим створення промислово-фінансової групи здійснюється за рішенням Кабінету Міністрів України та на певний строк.

Порядок створення ПФГ регламентується Положенням про створення (реєстрацію), реорганізацію та ліквідацію промислово-фінансових груп, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 20 липня 1996 р. № 781 [221]. Питання про створення ПФГ порушує перед Кабміном уповноважена особа (особи) ініціаторів створення ПФГ, яка подає на ім'я Прем'єр-міністра: Генеральну угоду, підписану всіма ініціаторами створення ПФГ; техніко-економічний проект обґрунтування створення ПФГ; висновки відповідного галузевого органу виконавчої влади, Фонду держмайна України, Антимонопольного комітету України, а також інші документи відповідно до закону. Найменування ПФГ повинно містити словосполучення «промислово-фінансова група (ПФГ)». Кабмін приймає до розгляду проекти створення ПФГ за умови, що розрахунковий обсяг реалізації її кінцевої продукції буде еквівалентним сумі 100 мільйонів доларів США за рік починаючи з другого року після створення ПФГ. Рішення про створення (реєстрацію) ПФГ оформляється постановою Кабміну України (про відмову у створенні – протокольним рішенням) у тримісячний строк, а в разі розгляду проекту транснаціональної ПФГ – у шестимісячний строк. Рішення про створення (реєстрацію) транснаціональної ПФГ приймається лише за умови попереднього укладення міждержавного договору, що підлягає ратифікації Верховною Радою України.

Створення ПФГ забороняється у сфері торгівлі, громадського харчування, побутового обслуговування населення, матеріально-технічного постачання, транспортних послуг.

3. До складу промислово-фінансової групи можуть входити промислові та інші підприємства, наукові і проектні установи, інші установи та організації усіх форм власності, серед яких визначається головне підприємство, що має виключне право діяти від імені промислово-фінансової групи як учасника господарських відносин.

Головне підприємство ПФГ – це підприємство, створене відповідно до законодавства, яке виробляє кінцеву продукцію ПФГ, здійснює її збут, сплачує податки в Україні та офіційно представляє інтереси ПФГ. Інші учасники ПФГ виробляють проміжну продукцію, яка використовується для виробництва кінцевої продукції ПФГ і реалізується виключно іншому учаснику чи головному підприємству ПФГ, або надають банківські та інші послуги учасникам і головному підприємству. Головне підприємство та учасники ПФГ зберігають статус юридичної особи, а також незалежність у здійсненні виробничої, господарської і фінансової діяльності відповідно до закону та укладеної Генеральної угоди про спільну діяльність.

Головним підприємством ПФГ не можуть бути торговельне, транспортне підприємство, підприємство громадського харчування, побутового обслуговування, матеріально-технічного постачання, банк, фінансово-кредитна установа.

Головне підприємство та учасники ПФГ укладають Генеральну угоду про спільну діяльність щодо виробництва кінцевої продукції ПФГ (Генеральна угода), яка підлягає затвердженню постановою Кабміну України. Генеральна угода включає: назву ПФГ; перелік затверджених державних програм, з метою реалізації яких створюється ПФГ; визначення головного підприємства; кандидатуру президента ПФГ, його права та обов'язки, порядок звільнення з посади; перелік учасників ПФГ; перелік кінцевої продукції ПФГ; строк дії угоди; інші умови, передбачені законодавством або визнані необхідними ініціаторами створення ПФГ. Угода набирає чинності з дня прийняття постанови про створення (реєстрацію) ПФГ. Взаємні зобов'язання головного підприємства і учасників ПФГ щодо виробництва кінцевої продукції, а також взаємні зобов'язання учасників щодо виробництва проміжної продукції оформляються також двосторонніми угодами про поставки проміжної продукції (надання відповідних послуг). Цими угодами визначається взаємна відповідальність сторін за порушення зобов'язань. Спори, які можуть виникати між сторонами, вирішуються господар-

ським судом у встановленому порядку. Головне підприємство або учасник ПФГ не несе відповідальності за зобов'язаннями держави. Держава не несе відповідальності за зобов'язаннями головного підприємства або учасника ПФГ.

4. Промислово-фінансова група визнається об'єднанням підприємств без прав юридичної особи. Вона не підлягає державній реєстрації як суб'єкт господарювання відповідно до статті 58 цього Кодексу.

5. Правовий статус промислово-фінансових груп в Україні, у тому числі транснаціональних, визначений Господарським кодексом України, зокрема загальними положеннями глави 12 щодо об'єднань підприємств з урахуванням вимог статті 125, а також Законом України від 21 листопада 1995 р. «Про промислово-фінансові групи в Україні» [424], іншими нормативно-правовими актами.

Чинне законодавство встановлює, що головне підприємство та учасники ПФГ здійснюють окремий бухгалтерський облік і ведуть статистичну звітність щодо виробництва і реалізації кінцевої та проміжної продукції ПФГ згідно із законодавством. Їм надаються передбачені законом пільги. Державне регулювання цін на проміжну продукцію ПФГ не застосовується. Реалізація проміжної та кінцевої продукції ПФГ шляхом бартерних операцій забороняється. Банк – учасник ПФГ має право проводити клірингові заліки заборгованості платежів за проміжну продукцію між головним підприємством і учасниками ПФГ, а також між учасниками ПФГ.

Реорганізацією ПФГ є зміна головного підприємства, перезатвердження переліку кінцевої продукції та (або) перезатвердження складу учасників, що потребує внесення змін до Генеральної угоди. Виключення (вихід) головного підприємства або учасника із складу ПФГ здійснюється шляхом прийняття постанови Кабміном України. Виключення (вихід) із складу ПФГ головного підприємства тягне за собою реорганізацію ПФГ та її нову реєстрацію відповідно до закону. Реорганізацію ПФГ шляхом виключення (виходу) головного підприємства або учасника із складу ПФГ Кабмін може здійснювати у випадках, передбачених законом.

Ліквідація ПФГ здійснюється шляхом прийняття постанови Кабміном України: у зв'язку із закінченням затвердженого строку її діяльності; у зв'язку з неможливістю реорганізації ПФГ у випадках, передбачених законом; за ініціативою учасників ПФГ.

Стаття 126. **Асоційовані підприємства. Холдингові компанії**

1. Асоційовані підприємства (господарські організації) – це група суб'єктів господарювання – юридичних осіб, пов'язаних між собою відносинами економічної та/або організаційної залежності у формі участі в статутному фонді та/або управлінні. Залежність між асоційованими підприємствами може бути простою і вирішальною.

2. Проста залежність між асоційованими підприємствами виникає у разі якщо одне з них має можливість блокувати прийняття рішень іншим (залежним) підприємством, які повинні прийматися відповідно до закону та/або установчих документів цього підприємства кваліфікованою більшістю голосів.

3. Вирішальна залежність між асоційованими підприємствами виникає у разі якщо між підприємствами встановлюються відносини контролю-підпорядкування за рахунок переважної участі контролюючого підприємства в статутному фонді та/або загальних зборах чи інших органах управління іншого (дочірнього) підприємства, зокрема володіння контрольним пакетом акцій. Відносини вирішальної залежності можуть встановлюватися за умови отримання згоди відповідних органів Антимонопольного комітету України.

4. Про наявність простої та вирішальної залежності має бути зазначено у відомостях державної реєстрації залежного (дочірнього) підприємства та опубліковано в органах преси відповідно до статті 58 цього Кодексу.

5. Суб'єкт господарювання, що володіє контрольним пакетом акцій дочірнього підприємства (підприємств), визнається холдинговою компанією. Між холдинговою компанією та її дочірніми підприємствами встановлюються відносини контролю-підпорядкування відповідно до вимог цієї статті Кодексу та інших законів.

6. Якщо з вини контролюючого підприємства дочірнім підприємством було укладено

(здійснено) невигідні для нього угоди або операції, то контролююче підприємство повинно компенсувати завдані дочірньому підприємству збитки.

7. Якщо дочірнє підприємство з вини контролюючого підприємства опиниться у стані неплатоспроможності і буде визнано банкрутом, то субсидіарну відповідальність перед кредиторами дочірнього підприємства нестиме контролююче підприємство.

1. «Асоціація» у перекладі з латинської (associatio) означає об'єднання, зв'язок. Стосовно асоційованих підприємств (господарських організацій) – це група суб'єктів господарювання різних організаційно-правових форм (частіше – господарські товариства), що володіють повною господарською компетенцією і якостями юридичної особи (тобто господарських організацій), що дозволяє кожному з асоційованих підприємств самостійно брати участь у відносинах товарно-грошового обігу під власну відповідальність у зобов'язаннях. Будучи формально-юридично, майново і структурно відокремленими, такі суб'єкти, проте, характеризуються відносинами економічної та/або організаційної залежності, що може виражатися у двох формах: 1) участі одного суб'єкта господарювання в статутному фонді іншого та/або 2) участі одного в управлінні іншим.

Господарські товариства, попри визнання їх формально самостійними суб'єктами господарювання зі статусом юридичної особи, можуть опинятися в залежності від інших суб'єктів або набувати зв'язків з іншими товариствами, навіть не маючи такого наміру. Це може стати результатом дії економічних та/або організаційних чинників. До перших належить, насамперед, участь у господарському товаристві, яка може бути неконтрольованою товариством (що притаманно відкритим акціонерним товариствам). Відтак, товариство може набути в ролі акціонера небажану особу з конкуруючими або навіть ворожими для товариства інтересами (наприклад, з наміром оволодіти комерційної таємницею, інсайдерською інформацією товариства чи навіть знищити його як конкурента). Організаційними чинниками набуття зв'язків між підприємствами (насамперед господарськими товариствами) може бути зосередження значної кількості голосів у однієї особи, яка не є учасником товариства і діє на підставі довіреностей акціонерів (так звані трасти для голосування, що поширені в країнах англо-саксонської системи права; у вітчизняних умовах це можуть бути посадові особи товариства, яким дрібні акціонери передають свої голоси, або банки, що зберігають акції за своєрідну компенсацію своїх послуг – передачі їм голосів з таких акцій). Крім того, досить поширеною є практика, коли одні й ті самі особи обіймають керівні посади у двох і більше підприємствах (товариствах).

Ступінь залежності між асоційованими підприємствами може бути меншою чи більшою, у зв'язку з чим закон розрізняє «просту» і «вирішальну» залежності.

2. Проста залежність між асоційованими підприємствами виникає в тих випадках, коли одне з них здатне блокувати прийняття рішень залежним підприємством з питань, що вимагають голосування кваліфікованою більшістю. Для цього перше підприємство повинно володіти значним за розміром пакетом акцій (значною часткою у статутному фонді) та/або такою кількістю голосів, що дозволяє блокувати на загальних зборах прийняття рішень з питань, які відповідно до закону та/або установчих документів потребують кваліфікованої більшості голосів. У відповідності зі статтею 42 Закону «Про господарські товариства» [90], наприклад, для прийняття рішень загальними зборами акціонерів з питань змін у статуті товариства, припинення діяльності товариства, створення і припинення діяльності дочірніх підприємств, філій і представництв потрібна більшість у 3/4 голосів акціонерів, які беруть участь у зборах. Необхідність кваліфікованої більшості голосів може встановлюватися не тільки законом, а й установчими документами залежного підприємства. У тому й іншому випадку, якщо без голосів свого «патрона» залежне підприємство не може забезпечити кваліфікованої більшості при голосуванні, слід вважати, що воно перебуває у простій залежності від «патрона».

3. Вирішальна залежність між асоційованими підприємствами виникає в тих випадках, коли між ними встановлюються відносини контролю-підпорядкування за рахунок переважної участі контролюючого підприємства в статутному фонді та/або в загальних зборах, інших органах управління залежного, у тому числі дочірнього, підприємства. Звичайно відносини вирішальної залежності забезпечуються володінням контрольним пакетом акцій, що

не обов'язково має перевищувати половину всієї їх вартості. При великій розпорошеності акцій цей пакет може бути контрольним і в разі значно меншої сукупної їх вартості. Рішення щодо підтвердження наявності контрольного пакета акцій, якщо його розмір становить менш як 51 відсоток, приймає Антимонопольний комітет України з урахуванням конкретних особливостей установчих документів і структури статутних фондів господарюючих суб'єктів у порядку, що встановлює цей Комітет (Положення про холдингові компанії, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації, затверджене Указом Президента України від 11 травня 1994 р. [53]

Однією з умов установлення вирішальної залежності між асоційованими підприємствами є згода органів Антимонопольного комітету України.

Вирішальна залежність між асоційованими підприємствами більш небезпечна, оскільки пов'язана з встановленням між ними відносин контролю-підпорядкування. Встановлення таких відносин призводить до майже повної залежності формально самостійного дочірнього підприємства від контролюючого. При цьому останнє отримує можливість використати залежне від нього підприємство суто у власних інтересах, не дбаючи про інтереси дочірнього підприємства, його учасників та кредиторів. Крім того, встановлення відносин контролю-підпорядкування антимонопольним законодавством розцінюється як економічна концентрація, що у передбачених Законом «Про захист економічної конкуренції» [282] випадках потребує отримання попередньої згоди відповідних органів Антимонопольного комітету.

4. Значна ймовірність негативних правових наслідків встановлення відносин простої або вирішальної залежності між підприємствами вимагає оприлюднення відомостей про це з метою ознайомлення широкого загалу (насамперед найбільш заінтересованих осіб – учасників залежного/дочірнього підприємства, кредиторів останнього, антимонопольних органів). У зв'язку з цим запроваджуються відповідні правові механізми: включення до відомостей державної реєстрації залежного (дочірнього) підприємства інформації про наявність відносин простої чи вирішальної залежності від певного суб'єкта та обов'язкова публікація цієї інформації в органах масової інформації, визначених статтею 58 цього Кодексу для оприлюднення відомостей державної реєстрації.

5. З багатьох різновидів асоційованих підприємств варто виділити один з найбільш поширених – холдингову компанію. Нею визнається той суб'єкт господарювання, який має контрольний пакет акцій або можливість участі в управлінні дочірнім підприємством. У відносинах холдингової компанії з її дочірніми підприємствами встановлюються відносини контролю-підпорядкування, зміст яких визначається вимогами статті, що коментується, та нормами інших законів.

6. Основними правовими наслідками використання відносин контролю-підпорядкування є можливість притягнення до додаткової відповідальності контролюючого підприємства за зобов'язаннями дочірнього та/або покладення обов'язку на контролююче підприємство компенсувати дочірньому підприємству збитки, заподіяні в результаті такого впливу. Обов'язок компенсації виникає, якщо з вини контролюючого підприємства дочірнім підприємством було укладено (здійснено) невигідні для нього угоди або операції (при цьому компенсації підлягають завдані дочірньому підприємству збитки). У результаті компенсації відновлюється майнова база дочірнього підприємства і, відповідно, забезпечується захист інтересів і самого підприємства, і його учасників, і кредиторів.

7. Найбільш яскравим проявом принципу, визначеного в попередній частині статті, є положення про те, що у разі банкрутства залежного підприємства з причин винної поведінки контролюючого підприємства останнє зобов'язане в субсидіарному (додатковому) порядку нести майнову відповідальність перед кредиторами дочірнього підприємства.

Додаткова відповідальність контролюючого підприємства за зобов'язаннями дочірнього підприємства пов'язується з випадками неплатоспроможності останнього та визнання його банкрутом. Однак для застосування такої відповідальності необхідна наявність вини контролюючого підприємства в доведенні дочірнього до такого стану (неплатоспроможності та пов'язаного з цим банкрутства). Подібний захід спрямований на забезпечення інтересів кредиторів дочірнього підприємства.

П р и м і т к а. Положення цієї статті є новими, хоча в деяких законах дається визначення поняття контролю пов'язаної особи (ст. 1 Закону «Про захист економічної конкуренції» [282]),

афілійованої особи, істотної участі, контролю, спорідненої особи (ст. 2 Закону «Про банки і банківську діяльність» [61]), істотної участі (п. 8 ч. 1 ст. 1 Закону «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [490]), а в Цивільному кодексі – залежного товариства (ст. 118), проте ці поняття використовуються з різною метою. У коментованій статті значною мірою уніфікуються згадані поняття з метою забезпечення захисту законних інтересів залежних підприємств і запобігання зловживанням своїми правами особами, які контролюють такі підприємства.

Стаття 127. **Інші форми об'єднання інтересів підприємств**

1. Законом можуть визначатися й інші форми об'єднання інтересів підприємств (союзи, спілки, асоціації підприємців тощо), не передбачені у статті 120 цього Кодексу.

Стаття передбачає, що законом можуть визначатися й інші форми об'єднання інтересів підприємств, не передбачені у статті 120. Отже, в Кодексі закріплений принцип закритого переліку видів об'єднань підприємств, який визначається цим Кодексом, а також законами. Згідно з цією статтею підприємства та інші суб'єкти господарювання мають право створювати союзи, спілки, асоціації підприємців, а також інші об'єднання підприємців – торгово-промислові палати, об'єднання роботодавців (передбачені ст. 21 ГК). Інші форми об'єднання інтересів підприємців можуть бути визначені законом.

Глава 13

ГРОМАДЯНИН ЯК СУБ'ЄКТ ГОСПОДАРЮВАННЯ. ОСОБЛИВОСТІ СТАТУСУ ІНШИХ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 128. **Громадянин у сфері господарювання**

1. Громадянин визнається суб'єктом господарювання у разі здійснення ним підприємницької діяльності за умови державної реєстрації його як підприємця без статусу юридичної особи відповідно до статті 58 цього Кодексу.

2. Громадянин-підприємець відповідає за своїми зобов'язаннями усім своїм майном, на яке відповідно до закону може бути звернено стягнення.

3. Громадянин може здійснювати підприємницьку діяльність:

безпосередньо як підприємець або через приватне підприємство, що ним створюється;

із залученням або без залучення найманої праці;

самостійно або спільно з іншими особами.

4. Громадянин здійснює управління заснованим ним приватним підприємством безпосередньо або через керівника, який наймається за контрактом. У разі здійснення підприємницької діяльності спільно з іншими громадянами або юридичними особами громадянин має права та обов'язки відповідно засновника та/або учасника господарського товариства, члена кооперативу тощо, або права і обов'язки, визначені укладеним за його участі договором про спільну діяльність без створення юридичної особи.

5. Громадянин-підприємець здійснює свою діяльність на засадах свободи підприємництва та відповідно до принципів, передбачених у статті 44 цього Кодексу.

6. Громадянин-підприємець зобов'язаний:

у передбачених законом випадках і порядку одержати ліцензію на здійснення певних видів господарської діяльності;

повідомляти органи державної реєстрації про зміну його адреси, зазначеної в реєстраційних документах, предмета діяльності, інших суттєвих умов своєї підприємницької діяльності, що підлягають відображенню у реєстраційних документах;

додержуватися прав і законних інтересів споживачів, забезпечувати належну якість товарів (робіт, послуг), що ним виготовляються, додержуватися правил обов'язкової сертифікації продукції, встановлених законодавством;

не допускати недобросовісної конкуренції, інших порушень антимонопольно-конкурентного законодавства;

вести облік результатів своєї підприємницької діяльності відповідно до вимог законодавства;

своєчасно надавати податковим органам декларації про доходи, інші необхідні відомості для нарахування податків та інших обов'язкових платежів; сплачувати податки та інші обов'язкові платежі в порядку і в розмірах, встановлених законом.

7. Громадянин-підприємець зобов'язаний додержуватися вимог, передбачених статтями 46 і 49 цього Кодексу, а також іншими законодавчими актами, і несе майнову та іншу встановлену законом відповідальність за завдані ним шкоду і збитки.

Громадянин-підприємець може бути визнаний судом банкрутом відповідно до вимог цього Кодексу та інших законів.

1. Під громадянином як суб'єктом господарювання ГК розуміє громадянина України, іноземця та особу без громадянства (п. 2 ч. 2 ст. 55 ГК). Підприємницькою визнається самостійна господарська діяльність, систематично здійснювана на свій ризик і спрямована на досягнення економічних і господарських результатів і одержання прибутку (ст. 42 ГК). Отже, громадянин, що працює за трудовим договором, не є підприємцем, тому що він діє не на свій ризик, а виконує доручення роботодавця. Необхідною умовою для зайняття громадянином підприємницькою діяльністю є його дієздатність і державна реєстрація як підприємця відповідно до статті 58 ГК.

2. При здійсненні господарської діяльності громадянин-підприємець відповідає за своїми зобов'язаннями усім своїм майном, що належить йому на праві приватної власності, а не тільки тим, що використовується в господарській діяльності. У разі банкрутства громадянина-підприємця до складу ліквідаційної маси не включається тільки те майно, на яке відповідно до цивільного процесуального законодавства України не може бути звернено стягнення (Додаток № 1 до ст. 379 ЦПК України).

3. Частина 3 даної статті передбачає право громадянина здійснювати підприємницьку діяльність як зі створенням юридичної особи у вигляді приватного підприємства (ст. 113 ГК), так і без його створення.

4. Громадянин-підприємець може займатися господарською діяльністю самостійно або разом з іншими громадянами, а також залучати найманих працівників. Керувати створеним приватним підприємством громадянин також може самостійно або через керівника, який наймається за контрактом. У разі найму керівника підприємства з ним укладається договір (контракт), в якому визначаються строк найму, права, обов'язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, умови звільнення з посади, інші умови найму за погодженням сторін (ч. 4 ст. 65 ГК).

5. Громадянин-підприємець здійснює свою діяльність на засадах свободи підприємництва. Однак підприємницька діяльність деяких категорій громадян може бути обмежена законом (ч. 4 ст. 12 ГК). До таких категорій громадян належать, насамперед, депутати, посадові і службові особи органів державної влади та органів місцевого самоврядування (ст. 42 Конституції України).

6. Громадянин-підприємець при здійсненні господарської діяльності зобов'язаний враховувати вимоги різних нормативно-правових актів: про ліцензування, про порядок державної реєстрації, про сертифікацію продукції, конкурентного законодавства, щодо бухгалтерського обліку, податкового законодавства.

7. Громадянин може здійснювати підприємницьку діяльність разом з іншими юридичними особами або громадянами, тобто може бути засновником або учасником господарських товариств, таких як акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні товариства, командитні товариства (ст. 80 ГК), або може виступати учасником виробничого кооперативу (ст. 95 ГК). У такому разі права й обов'язки громадянина-підприємця регулюються установчими документами господарського товариства, виробничого кооперативу або договором про спільну діяльність без створення юридичної особи.

Стаття 129. **Особливості статусу іноземних суб'єктів господарювання**

1. Іноземці та особи без громадянства при здійсненні господарської діяльності в

Україні користуються такими самими правами і мають такі самі обов'язки, як і громадяни України, якщо інше не передбачено цим Кодексом, іншими законами.

2. Іноземні юридичні особи при здійсненні господарської діяльності в Україні мають такий самий статус, як і юридичні особи України, з особливостями, передбаченими цим Кодексом, іншими законами, а також міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

1. Принцип недискримінації за національною ознакою встановлюється статтею 26 Конституції України, яка зрівнює права й обов'язки громадян України, іноземних громадян та осіб без громадянства, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. Відповідно, даний принцип зберігається і при здійсненні господарської діяльності фізичними особами, що відображено в частині 1 коменованої статті.

2. Правовий статус іноземних юридичних осіб при здійсненні господарської діяльності в Україні також дорівнює правовому статусу юридичних осіб України. Однак при визначенні правового статусу іноземних юридичних осіб необхідно враховувати особливості, передбачені законами, міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, а також Господарським кодексом у статтях 50, 116, 117, частині 6 статті 331 і розділі VII.

Стаття 130. **Кредитні спілки у сфері господарювання**

1. Громадяни, які постійно проживають на території України, можуть об'єднуватися у кредитні спілки.

2. Кредитною спілкою є неприбуткова організація, заснована громадянами у встановленому законом порядку на засадах добровільного об'єднання грошових внесків з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні інших фінансових послуг. Кредитна спілка є юридичною особою. Статусу юридичної особи вона набуває з дня її державної реєстрації.

3. Кредитна спілка діє на основі статуту, який затверджується загальними зборами членів кредитної спілки.

4. Майно кредитної спілки є її власністю і складається з фондів кредитної спілки, коштів доходу та іншого майна.

5. Кредитна спілка не може бути засновником або учасником суб'єктів підприємницької діяльності.

6. Статус, порядок організації та здійснення господарської діяльності кредитної спілки визначаються цим Кодексом, законом про кредитні спілки та іншими законами.

1. Частина 1 коментованої статті надає громадянам, які постійно мешкають на території України, право створювати на основі добровільного об'єднання особливі суб'єкти господарювання – кредитні спілки. Господарський кодекс визначає правовий статус кредитних спілок лише в загальних рисах, розгорнута регламентація правового становища цих організацій передбачена в Законі України від 20 грудня 2001 р. «Про кредитні спілки» [316].

Відповідно до норм вищезгаданого Закону (ст. 6, 10) членами кредитної спілки можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які постійно мешкають на території України, мають повну цивільну дієздатність та об'єднані хоча б за однією з таких ознак: спільне місце роботи або навчання; приналежність до однієї громадської або релігійної організації; проживання в одному селі, селищі, місті, районі, області. Не можуть бути прийняті до кредитної спілки особи, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі, а також особи, що мають непогашену судимість за корисливі злочини. Крім того, слід мати на увазі, що для створення кредитної спілки необхідна наявність не менше 50 членів, які на установчих зборах приймають рішення про утворення даного суб'єкта господарювання. Членство в кредитній спілці настає з дня сплати особою вступного і обов'язкового пайового внесків і припиняється в день прийняття загальними зборами членів або наглядовою радою кредитної спілки відповідного рішення.

2. Визначення кредитної спілки, яке дано в коментованій статті, цілком узгоджується з відповідним визначенням, що міститься в Законі «Про кредитні спілки». Водночас слід звер-

нути увагу на те, що дефініція закону більш змістовна, оскільки включає вказівку на кооперативну природу кредитних спілок, чомусь упущену законодавцем у тексті аналізованої статті. Тим часом побудова кредитних спілок на кооперативних засадах – важлива юридична ознака, яка дозволяє відрізняти їх від громадських організацій, до числа яких наше законодавство донедавна помилково відносило кредитні спілки (див. п. 2 Тимчасового положення про кредитні спілки, затвердженого Указом Президента України від 20 вересня 1993 р. [465]).

Неприбутковий статус кредитних спілок означає те, що вони не переслідують мети одержання прибутку як основної мети своєї діяльності. У той же час особливістю кредитної спілки як неприбуткової (некомерційної) організації є визнана законом за її членами можливість участі в розподілі доходу кредитної спілки. Така можливість характерна для всіх організацій, близьких до типу споживчого кооперативу, тому у світовій практиці прийнято вважати, що споживчі кооперативи займають проміжне становище між комерційними і некомерційними організаціями. Як бачимо, кредитна спілка не повною мірою відповідає класичним критеріям неприбуткової організації, однак її неприбутковий статус прямо закріплено не тільки в Законі «Про кредитні спілки», принципові положення якого знайшли відображення у коментованої статті, а й у податковому законодавстві (див. п. 7.11.1 ст. 7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» у редакції від 22 травня 1997 р. [345]), що свідчить про послідовну позицію законодавця в цьому питанні.

Основною метою створення кредитної спілки є задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні і наданні інших фінансових послуг. Саме тому кредитна спілка відноситься до числа фінансових установ і підпадає, крім усього іншого, під дію Закону України від 12 липня 2001 р. «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [490].

Господарська правосуб'єктність кредитної спілки має винятковий характер, через що коло дозволених їй видів діяльності жорстко визначено законом. Кредитна спілка вправі: приймати вступні, обов'язкові пайові й інші внески від своїх членів; надавати кредити своїм членам на умовах платності, строковості і забезпеченості; залучати на договірних умовах внески своїх членів на депозитні рахунки; виступати поручителем виконання членом спілки зобов'язань перед третіми особами; розміщувати тимчасово вільні кошти на депозитних банківських рахунках, придбавати державні цінні папери і паї кооперативних банків; залучати кредити банків та інших організацій винятково для кредитування своїх членів; надавати кредити іншим кредитним спілкам; виступати членом платіжних систем; здійснювати благодійну діяльність за рахунок коштів спеціально створених для цього фондів (ст. 21 Закону «Про кредитні спілки»). Деякі з цих правомочностей обмежені певними умовами.

Кредитна спілка є юридичною особою, має самостійний баланс і банківські рахунки, діє на основі самофінансування, несе відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах вартості належного їй майна і може вчиняти будь-які угоди, що не суперечать чинному законодавству і статуту кредитної спілки. Члени кредитної спілки відповідають за її зобов'язаннями лише у межах своїх пайових внесків.

Статус юридичної особи кредитна спілка набуває з моменту її державної реєстрації, що здійснюється спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг шляхом внесення відповідного запису до державного реєстру фінансових установ. Для державної реєстрації кредитної спілки подаються такі документи: заява встановленого зразка; протокол установчих зборів, до якого додається список засновників кредитної спілки; статут; копія платіжного документа про сплату реєстраційного збору.

Підставами для відмови у державній реєстрації кредитної спілки можуть бути: порушення встановленого порядку її створення; невідповідність її установчих документів вимогам законодавства.

Державна реєстрація кредитної спілки (або мотивована відмова в ній) має бути здійснена протягом одного місяця з дня надходження до реєструючого органу необхідних документів. Протягом трьох місяців з дня державної реєстрації кредитна спілка зобов'язана розробити і затвердити з урахуванням вимог законодавства відповідні внутрішні положення і процедури згідно з переліком, визначеним нормативно-правовими актами уповноваженого органу влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг і власного статуту.

Крім того, слід мати на увазі, що діяльність кредитної спілки по залученню внесків її членів на депозитні рахунки підлягає ліцензуванню згідно з порядком, визначеним Законом

«Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг» (ст. 34–38). Законами України можуть встановлюватися й інші види діяльності кредитної спілки, які підлягають ліцензуванню.

3. Установчим документом кредитної спілки є статут, що затверджується її вищим органом управління – загальними зборами членів кредитної спілки, а при її створенні – установчими зборами. У статуті кредитної спілки обов'язково зазначаються: найменування і юридична адреса спілки; цілі її створення та завдання; ознака членства; порядок утворення і діяльності органів управління спілки, порядок утворення філій і представництв, їх повноваження; права та обов'язки членів спілки; умови і порядок вступу до спілки, порядок припинення членства в ній, порядок сплати вступних та інших внесків; джерела надходження і порядок використання коштів та іншого майна спілки, у тому числі порядок і умови надання кредитів членам спілки; порядок звітності і здійснення контролю за діяльністю органів управління спілки; порядок внесення змін і доповнень до статуту; порядок припинення діяльності спілки і вирішення у зв'язку з цим майнових питань; порядок покриття можливих збитків спілки; порядок розподілу її доходів (ст. 7 Закону «Про кредитні спілки»). Про зміни, внесені до статуту, кредитна спілка зобов'язана повідомити реєструючий орган у 5-денний строк.

4. Кредитна спілка має право власності на належне їй майно, яким вона володіє, користується і розпоряджається відповідно до закону і свого статуту. Майно кредитної спілки складається з пайового, резервного і додаткового капіталів, а також залишку нерозподіленого доходу спілки і не може бути меншим 10 % від суми її загальних зобов'язань. Пайовий капітал спілки формується за рахунок обов'язкових та додаткових пайових членських внесків. Слід зазначити, що внески підлягають поверненню особі, членство якої в кредитній спілці припинено. Резервний капітал призначений для відшкодування можливих збитків спілки, що не можуть бути покритими за рахунок надходжень поточного року та захисту заощаджень її членів. Він формується за рахунок вступних членських внесків, частини доходів спілки й інших джерел, передбачених її статутом. Додатковий капітал кредитної спілки формується за рахунок цільових внесків членів спілки, благодійних внесків третіх осіб, безоплатно отриманого майна. У разі ліквідації спілки залишок коштів резервного і додаткового капіталу зараховується до Державного бюджету України.

Закон «Про кредитні спілки» також встановлює, що з метою покриття передбачуваних збитків від неповернення кредитів спілка за рахунок частини її доходів формує резерв забезпечення покриття втрат від неповернених позичок, порядок формування і використання, якого визначається уповноваженим органом влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг. Кредитна спілка відповідно до законодавства, свого статуту та рішень загальних зборів може створювати й інші фонди і резерви.

Нерозподілений доход, що залишається у розпорядженні кредитної спілки за підсумками фінансового року, розподіляється за рішенням загальних зборів, у тому числі між членами спілки, пропорційно розміру їх пайових внесків у вигляді відсотків. Зазначені відсотки, а також відсотки, нараховані на внески членів спілки, що обліковуються на депозитних рахунках, належать членам кредитної спілки на праві приватної власності.

5. Частина 5 коментованої статті забороняє кредитним спілкам бути засновниками або учасниками суб'єктів підприємництва. Відповідна норма міститься й у Законі «Про кредитні спілки» (ч. 4 ст. 3), проте він усе ж припускає один виняток із даного правила: кредитні спілки можуть бути учасниками місцевого кооперативного банку. Оскільки норми Закону «Про кредитні спілки» є спеціальними стосовно приписів Господарського кодексу, слід зробити висновок, що можливість участі кредитних спілок у місцевих кооперативних банках не може бути поставлена під сумнів.

Що стосується передбаченого раніше чинним законодавством права кредитних спілок створювати такі суб'єкти підприємництва, як редакції засобів масової інформації (п. 11 Тимчасового положення про кредитні спілки), то ніяких підстав для його визнання нині чинні нормативно-правові акти не дають.

Водночас коментована стаття аж ніяк не забороняє кредитним спілкам бути засновниками або учасниками суб'єктів некомерційного господарювання (неприбуткових організацій). Більш того, законодавство України прямо передбачає право кредитних спілок створювати

інші неприбуткові організації, зокрема асоціації кредитних спілок і об'єднані кредитні спілки (ст. 24–25 Закону «Про кредитні спілки»).

6. Частина 6 коментованої статті містить посилання на спеціальне законодавство про кредитні спілки, що детально визначає правовий статус, а також порядок організації і здійснення господарської діяльності кредитної спілки. Наявність даної відсильної норми неминуча, оскільки в рамках однієї статті цього Кодексу неможливо відобразити особливості правового становища такого специфічного різновиду суб'єктів господарювання, як кредитні спілки. Важливо підкреслити, що коментована норма відсилає саме до актів вищої юридичної сили – законів. Такий підхід повною мірою відповідає частині 2 статті 53 цього Кодексу, згідно з якою порядок створення, державної реєстрації, діяльності, реорганізації і ліквідації суб'єктів некомерційного господарювання окремих організаційних форм визначається Господарським кодексом та іншими законами. Спеціальними законами, що регламентують правовий статус кредитних спілок на сьогоднішній день, є закони України «Про кредитні спілки» та «Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг».

Стаття 131. Особливості статусу благодійних та інших неприбуткових організацій у сфері господарювання

1. Юридичні особи, незалежно від форм власності, а також повнолітні громадяни можуть утворювати благодійні організації (благодійні фонди, членські благодійні організації, благодійні установи тощо).

2. Благодійною організацією визнається недержавна організація, яка здійснює благодійну діяльність в інтересах суспільства або окремих категорій осіб без мети одержання прибутків від цієї діяльності. Благодійні організації утворюються і діють за територіальним принципом.

3. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також державні та комунальні підприємства, установи, організації, що повністю або частково фінансуються з бюджету, не можуть бути засновниками (засновником) та/або членами благодійної організації.

4. Благодійна організація діє на основі статуту (положення), що затверджується вищим органом управління благодійної організації, і є юридичною особою.

5. Благодійна організація має право здійснювати неприбуткову господарську діяльність, спрямовану на виконання її статутних цілей та завдань. Здійснення благодійними організаціями діяльності у вигляді надання певних послуг (виконання робіт), що підлягають обов'язковій сертифікації або ліцензуванню, допускається після такої сертифікації або ліцензування в установленому законом порядку.

6. Додаткові вимоги щодо створення, державної реєстрації, здійснення господарської діяльності та інших питань діяльності благодійних організацій встановлюються цим Кодексом, Законом про благодійництво та благодійні організації, іншими законами.

7. Особливості статусу інших юридичних осіб, що здійснюють неприбуткову господарську діяльність, визначаються відповідними законами, якими регулюється порядок діяльності цих суб'єктів.

1. Частина 1 коментованої статті вказує на можливість створення повнолітніми громадянами та (або) юридичними особами благодійних організацій. Дані колективні утворення є нетиповими суб'єктами господарювання, і тому цей Кодекс приділяє їм небагато уваги. Докладно правове становище благодійних організацій визначається Законом України від 16 вересня 1997 р. «Про благодійництво та благодійні організації» [62], а також іншими нормативно-правовими актами про благодійництво.

Вищеназваний закон, порівняно зі статтею, що коментується, містить більш чіткі положення про засновників благодійних організацій – ними можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які досягли 18 років, а також юридичні особи незалежно від форми власності (ст. 5). З тексту Закону випливає, що засновником благодійної організації може бути й одна особа (як фізична, так і юридична). У той же час органи виконавчої влади і місцевого самоврядування, а також державні і комунальні підприємства, установи, організації, що фінансуються з бюджету, позбавлені права виступати засновниками благодійних

структур. Треба думати, що такого права позбавлена і сама держава, а також територіальні громади. Засновники благодійної організації на установчих зборах приймають рішення про створення такої організації, затверджують її статут (положення), формують органи управління нею. Якщо засновник виступає особисто, то всі ці питання він вирішує самостійно.

Стаття, що коментується, прямо називає лише найпоширеніші організаційно-правові форми благодійних організацій – благодійні фонди, членські благодійні організації і благодійні установи. Водночас можливо створення й інших благодійних організацій, серед яких законодавство згадує, зокрема, про фундації, місії, ліги. Втім, скласти чітке уявлення про кожну із зазначених форм досить складно, оскільки їх легальні дефініції на даний час у вітчизняному законодавстві відсутні. Можна стверджувати лише те, що, на відміну від членських благодійних організацій (котрі, мабуть, слід вважати громадськими організаціями, що переслідують благодійні цілі), побудованих на корпоративних засадах, благодійні фонди та установи не мають членства. У правозастосовній практиці, однак, давно склалося уявлення про те, що відмінність між фондами і установами полягає в їх функціональному призначенні: перші – фінансують соціально пріоритетні починання, не виробляючи безпосередньо товари і послуги, задача других – надання конкретних послуг, в основному, соціально-культурного характеру.

2. Визначення благодійної організації, яке дано в коментованій статті, майже дослівно відтворює відповідне визначення, що міститься в Законі «Про благодійництво та благодійні організації». І все ж дефініція Закону є більш точною, оскільки як на одну з ознак благодійної організації вона вказує не просто на здійснення останньою благодійної діяльності, а на те, що така діяльність для неї є головною метою. Основними напрямами благодійної діяльності, здійснюваної благодійними організаціями, є: поліпшення матеріального становища благоодержувачів, сприяння соціальній реабілітації осіб, які потребують піклування (малозабезпечені, безробітні, інваліди та ін.), а також надання допомоги особам, обмеженим у реалізації своїх прав і законних інтересів внаслідок фізичних або інших недоліків; сприяння розвитку науки, освіти, культури, охорони здоров'я, спорту і туризму; надання допомоги в розвитку видавничої справи і засобів масової інформації; деякі інші напрями (ст. 4 Закону «Про благодійництво та благодійні організації»). Неприбутковий статус благодійної організації, визнаний коментованою статтею, знаходить своє підтвердження й у Законі «Про оподаткування прибутку підприємств» (п. 7.11.1 ст. 7) [345].

Благодійні організації створюються і діють за територіальним принципом і залежно від територіального масштабу діяльності, передбаченого статутом, можуть мати статус місцевих, всеукраїнських або міжнародних. До місцевих належать благодійні організації, діяльність яких поширюється на територію відповідного регіону або адміністративно-територіальної одиниці. Всеукраїнськими є благодійні організації, діяльність яких поширюється на територію всієї України та які мають свої відділення (філії, представництва) в більшості областей України. До міжнародних відносяться благодійні організації, діяльність яких поширюється на територію України і хоча б однієї іншої держави.

3. У частині 3 коментованої статті відтворена норма, закріплена в частині 2 статті 5 Закону України «Про благодійництво та благодійні організації». Із змісту цієї норми випливає, що засновниками і членами благодійної організації не можуть бути як бюджетні установи, включаючи органи державної влади і місцевого самоврядування, так і ті державні та комунальні підприємства, які хоча б частково фінансуються з відповідного бюджету. До останніх, очевидно, можна віднести більшість казенних підприємств, а також всі інші державні й комунальні підприємства, що одержують бюджетні дотації, які обліковуються на їх реєстраційних рахунках в органах Державного казначейства України. Державні і комунальні підприємства, що не одержують бюджетних дотацій (у тому числі й ті, що користуються бюджетними кредитами) не позбавлені права бути засновниками або членами благодійної організації, проте в якості своїх внесків у майно останньої вони, виходячи з аналізу чинного законодавства, можуть вносити лише грошові кошти.

4. Благодійна організація діє на основі статуту (положення), що затверджується вищим органом управління нею (загальними зборами, з'їздом, конференцією), а при її створенні – установчими зборами. У статуті (положенні) обов'язково зазначаються: назва, місцезнаходження, статус і організаційно-правова форма благодійної організації; мета, завдання і предмет її діяльності; порядок утворення і компетенція органів управління; джерела фінансуван-

ня і порядок використання майна та коштів організації; порядок внесення змін до статуту (положення); порядок припинення діяльності організації; умови і порядок прийняття в члени благодійної організації і вибуття з неї, а також права й обов'язки членів (для організацій, що мають членство).

Благодійна організація має статус юридичної особи, який вона набуває з моменту її державної реєстрації. Державна реєстрація всеукраїнських і міжнародних благодійних організацій здійснюється Міністерством юстиції України, а місцевих благодійних організацій, а також відділень (філій, представництв) всеукраїнських, міжнародних благодійних організацій – відповідними місцевими органами юстиції. Порядок їх державної реєстрації визначається Положенням про порядок державної реєстрації благодійних організацій, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 30 березня 1998 р. [192]. У місячний строк після одержання свідоцтва про державну реєстрацію благодійна організація зобов'язана стати на облік у податкових органах за її місцезнаходженням. Підставами для відмови в державній реєстрації благодійних організацій є: порушення встановленого законодавством порядку її створення; наявність раніше зареєстрованої благодійної організації під такою самою назвою.

5. Право благодійної організації здійснювати господарську діяльність, спрямовану на досягнення її статутних цілей і завдань, визнається не тільки коментованою статтею, а й Законом «Про благодійництво і благодійні організації» (ст. 20). Всі надходження від цієї діяльності мають спрямовуватися винятково на її забезпечення і благодійництво. При цьому витрати на утримання благодійної організації не повинні перевищувати 20 % кошторису даної організації на поточний рік. Кошти для господарської і благодійної діяльності (як у національній, так і в іноземній валюті) обліковуються благодійною організацією на окремих банківських рахунках.

Матеріальною базою для господарської діяльності благодійної організації є майно, що перебуває в її власності. Джерелами формування такого майна можуть бути: внески засновників та інших благодійників; благодійні пожертвування, що мають цільовий характер; надходження від благодійних кампаній (лотерей, аукціонів, масових заходів тощо), доходи від депозитних вкладів і цінних паперів, надходження від підприємств, майно яких перебуває у власності благодійної організації; інші джерела, не заборонені законодавством. Джерелом формування майна благодійної організації не можуть бути кредити.

Найбільшою мірою цілям створення благодійної організації відповідає така господарська діяльність, як платне надання просвітницьких, культурних, наукових, освітніх та інших подібних послуг, проте не виключається і виконання ними деяких видів робіт. Якщо дані роботи і послуги відповідно до законодавства підлягають обов'язковій сертифікації або ліцензуванню, то благодійна організація, як і будь-який інший суб'єкт господарювання, зобов'язана одержати відповідні сертифікат або ліцензію.

6. Частина 6 коментованої статті вказує на те, що додаткові вимоги щодо створення, державної реєстрації, здійснення господарської діяльності та інших питань функціонування благодійних організацій встановлюються цим Кодексом і спеціальними законами. Центральне місце серед цих спеціальних законів посідає Закон України «Про благодійництво та благодійні організації», згаданий у тексті коментованої статті.

7. Частина 7 коментованої статті містить посилання на закони України, що регулюють порядок діяльності і визначають особливості господарсько-правового статусу різноманітних неприбуткових організацій. Ця норма присвячена лише тим неприбутковим організаціям, правове становище яких не підлягає спеціальному регулюванню Господарським кодексом. Він містить спеціальні правила щодо таких неприбуткових організацій, як торгово-промислові палати (ч. 1–3 ст. 21), організації роботодавців (ч. 4–6 ст. 21), споживчі спілки (ст. 111), товарні біржі (ст. 278–282), кредитні спілки (ст. 130), благодійні організації (ч. 1–6 ст. 131). Отже, до числа неприбуткових організацій, яких має на увазі коментована норма, можна віднести: житлово-будівельні кооперативи, адвокатські об'єднання, об'єднання громадян, творчі спілки, релігійні організації, державні цільові фонди, бюджетні установи, негосподарські об'єднання юридичних осіб (асоціації, спілки) та деякі інші утворення.

Загальне поняття неприбуткової організації в чинному законодавстві відсутнє, проте примірний перелік таких організацій дано у Законі України «Про оподатковування прибутку підприємств» (п. 7.11.1 ст. 7) [345]. Водночас слід враховувати, що з погляду цього Кодексу

поняття неприбуткової організації рівноцінно поняттю «суб'єкт некомерційного господарювання», і тому коло неприбуткових організацій у контексті коментованої статті ширше, ніж те, що окреслене податковим законодавством. Участь цих організацій у господарському обороті обумовлена необхідністю матеріального забезпечення їх основної діяльності, не пов'язаної з участю в майнових відносинах, і саме у зв'язку з цією необхідністю вони наділяються статусом юридичної особи, який набувається ними з моменту державної реєстрації.

Правовий статус житлово-будівельних кооперативів дотепер регулюється нормативно-правовими актами радянського періоду – Законом «Про кооперацію в СРСР» [314] і Примірним статутом житлово-будівельного кооперативу, затвердженим постановою Ради Міністрів УРСР від 30 квітня 1985 р. [266]. Правовий статус адвокатських об'єднань визначається, насамперед, Законом України «Про адвокатуру» [57]. Господарсько-правовий статус об'єднань громадян, до яких відносяться політичні партії та громадські організації, визначається Законом України «Про об'єднання громадян» [339] ; особливості статусу профспілок у сфері господарювання відображені в Законі України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [425]. Господарські аспекти функціонування релігійних організацій урегульовані Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації» [443]. Правове становище державних цільових фондів загальнообов'язкового соціального страхування визначається Основами законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування [42]. Інші державні цільові фонди діють на підставі спеціальних нормативних актів різного рівня. Особливості господарсько-правового статусу бюджетних установ різного профілю визначені законами, присвяченими відповідним галузям та підгалузям соціально-культурної сфери (закони України «Про освіту» [350], «Про вищу освіту» [70[1]], «Про наукову і науково-технічну діяльність» [329], «Про музеї та музейну справу» [326] та ін.). На господарські можливості бюджетних установ впливають також положення Бюджетного кодексу України. Норми, що стосуються правового статусу негосподарських об'єднань юридичних осіб, розкидані по великому числу законів про окремі різновиди неприбуткових організацій, що входять до складу цих об'єднань.

Стаття 132. **Особливості статусу відокремлених підрозділів (структурних одиниць) господарських організацій**

1. Відокремлені підрозділи (структурні одиниці) господарських організацій визнаються суб'єктами господарювання, що здійснюють свою діяльність від імені цих господарських організацій без статусу юридичної особи.

2. Відокремленими підрозділами (структурними одиницями) є філії, представництва, відділення та інші структурні підрозділи, що наділяються частиною майна господарських організацій, здійснюючи щодо цього майна право оперативного використання чи інше речове право, передбачене законом. Вони можуть мати рахунок (рахунки) в установах банку.

3. Філії, представництва та інші відокремлені підрозділи господарської організації діють на підставі положення, затвердженого цією організацією.

1. Юридичні особи для здійснення своїх функцій мають право створювати філії, представництва, відділення та інші відособлені підрозділи, які не є юридичними особами.

2. Філія – структурно відокремлена частина юридичної особи, що знаходиться поза межами розташування керівного органу юридичної особи та виконує таку саму діяльність (виробничу, наукову тощо), що й юридична особа в цілому. Філія має своє керівництво, яке підпорядковане керівному органу юридичної особи і діє на підставі доручення, отриманого від відповідного керівного органу юридичної особи.

Представництво – структурно відокремлена частина юридичної особи. Представництво діє за межами знаходження юридичної особи від її імені. Діяльність представництва обмежується виключно представницькими функціями (укладення угод, здавання-приймання продукції тощо).

Відкриття зазначених підрозділів не потребує їх державної реєстрації. Суб'єкт господарювання лише повідомляє про їх відкриття реєструючий орган шляхом внесення додаткової інформації до своєї реєстраційної картки (п. 17 ст. 55 ГК).

Якщо юридична особа перетворює свій відокремлений підрозділ в юридичну особу, то в такому разі відбувається реорганізація юридичної особи у формі перетворення або поділу (ст. 59 ГК). Юридична особа, що виділилася, стає самостійним суб'єктом господарювання. Однак вона може бути дочірнім підприємством, якщо існує економічна та/або організаційна залежність між юридичними особами у відповідності зі статтею 126 ГК (асоційовані підприємства).

Стаття 55 ГК визначає, що однією з ознак суб'єкта господарювання є відокремлене майно. Відокремлені підрозділи господарських організацій не є власниками майна, яке було передано їм господарськими організаціями. До цього майна застосовується право господарського відання (ст. 136 ГК), право оперативного управління (ст. 137 ГК), право оперативного використання майна (ст. 138 ГК). Майно також може бути передано відокремленим підрозділам в оренду або лізинг (ст. 283–192 ГК).

3. Повноваження відокремленого підрозділу господарської організації визначаються її установчим документом – положенням про відособлений підрозділ, яке затверджується юридичною особою.

Розділ III

МАЙНОВА ОСНОВА ГОСПОДАРЮВАННЯ

Глава 14

МАЙНО СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 133. **Правовий режим майна суб'єктів господарювання**

1. Основу правового режиму майна суб'єктів господарювання, на якій базується їх господарська діяльність, становлять право власності та інші речові права – право господарського відання, право оперативного управління, а також право оперативного використання майна.

Господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (права володіння, права користування тощо), передбачених Цивільним кодексом України.

2. Майно суб'єктів господарювання може бути закріплено на іншому праві відповідно до умов договору з власником майна.

3. Суб'єкти господарювання, які здійснюють господарську діяльність на основі права оперативного використання майна, не можуть мати статусу юридичної особи і реалізують свою господарську компетенцію в межах статусу, визначеного господарською організацією, до складу якої вони входять.

4. Держава забезпечує рівний захист майнових прав усіх суб'єктів господарювання.

1. Під *правовим режимом майна* суб'єктів господарювання зазвичай розуміють встановлені правовими нормами структуру цього майна, порядок його придбання (формування), використання і вибуття, а також звернення на нього стягнення кредиторів.

Основою правового режиму майна суб'єктів господарювання, на якій базується їх господарська діяльність, відповідно до частини 1 коментованої статті є право власності, а також речові права осіб, які не є власниками: право господарського відання, право оперативного управління і право оперативного використання майна. Зміст кожного з цих прав розкривають подальші статті ГК.

Крім зазначених, господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (у розділі II Книги третьої Цивільного кодексу України вони називаються речовими правами на чуже майно), до яких відносяться, зокрема, право володіння та право користування.

П р а в о в о л о д і н н я чужим майном виникає на підставі договору з власником або особою, якій майно було передане власником, а також на інших підставах, встановлених законом (ст. 398 ЦК).

П р а в о к о р и с т у в а н н я чужим майном (сервітут) може бути встановлене щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів (земельний сервітут) або іншого нерухомого

майна для задоволення потреб суб'єктів господарювання, які не можуть бути задоволені іншим способом (ч. 1 ст. 401 ЦК). Право користування чужою земельною ділянкою або іншим нерухомим майном полягає у можливості проходу, проїзду через чужу земельну ділянку, прокладання та експлуатації ліній електропередачі, зв'язку і трубопроводів, забезпечення водопостачання, меліорації тощо (ч. 1 ст. 404 ЦК).

2. Майно суб'єктів господарювання може бути закріплено на іншому, крім зазначених у частині 1 статті 133 ГК, праві відповідно до умов договору з власником майна.

Коментована частина передбачає можливість визначення інших прав, які відносяться не до речових, а до зобов'язальних прав. Одним з них є, на нашу думку, право оренди цілісного майнового комплексу державного (комунального) підприємства або його структурного підрозділу. Це право виникає на підставі договору суб'єкта господарювання з власником майна про здійснення цим суб'єктом на його (майна) основі самостійного господарювання.

До прав, щодо яких йдеться в коментованій частині, можна віднести іпотеку (заставу).

3. Положення, викладені в частині 3 коментованої статті, перекликаються зі змістом статей 55, 132 і 138 ГК щодо права оперативного використання майна і встановлюють, що здійснювати господарську діяльність на основі зазначеного права можуть лише суб'єкти господарювання, які не мають статусу юридичної особи. Це відокремлені підрозділи (структурні одиниці) господарської організації, які реалізують свою господарську компетенцію в межах статусу, визначеного господарською організацією, до складу якої вони входять.

Звертає на себе увагу те, що в частині 5 статті 55 ГК вжито термін «право оперативно-господарського використання майна» як виключне право, на якому можуть діяти відокремлені підрозділи (структурні одиниці), тоді як у коментованій статті, а також у статтях 132 і 138 ГК вжито термін «право оперативного використання майна», а в статті 132, крім того, встановлено, що відокремлені підрозділи здійснюють щодо майна, яким їх наділила господарська організація, «право оперативного використання чи інше речове право, передбачене законом». Уявляється, що подібні розбіжності щодо як термінології майнових прав відокремлених підрозділів, так і їх обсягу мають бути усунені шляхом застосування єдиного терміна – «оперативне використання майна», а обсяг майнових прав повинен включати й інші, крім оперативного використання, права (оренди, користування тощо).

4. Як встановлено частиною 3 статті 13 Конституції України, держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання. Це положення отримало розвиток у частині 4 коментованої статті ГК, згідно з якою держава забезпечує рівний захист майнових прав усіх суб'єктів господарювання. Такий захист забезпечується незалежно від того, про яке право йде мова – чи то про право власності, чи про інші речові права.

Стаття 134. **Право власності – основне речове право у сфері господарювання**

1. Суб'єкт господарювання, який здійснює господарську діяльність на основі права власності, на свій розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб'єктами володіє, користується і розпоряджається належним йому (їм) майном, у тому числі має право надати майно іншим суб'єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління, або на основі інших форм правового режиму майна, передбачених цим Кодексом.

2. Майно, що використовується у господарській діяльності, може перебувати у спільній власності двох або більше власників.

3. Правовий режим власності та правові форми реалізації права власності у сфері господарювання визначаються цим Кодексом і законом.

1. В економічному аспекті власність – це присвоєння матеріальних благ, суть якого полягає в належності наявних засобів виробництва і одержуваних продуктів праці державі, територіальній громаді, окремому колективу чи індивіду. Це матеріально-речовий аспект процесу присвоєння, який характеризує відношення людей до речі. Інший аспект присвоєння матеріальних благ – це суспільні відносини власності, які характеризують відносини між людьми, що грунтуються на розмежуванні «мого» і «чужого». Суть його полягає в пануванні власника над річчю і усуненні всіх інших суб'єктів від речі або, інакше кажучи, в недопущенні будь-яких перешкод власнику в здійсненні панування над річчю з боку невласника.

Економічні відносини власності дістають юридичне закріплення у праві власності, яке виникає внаслідок правового регулювання зазначених економічних відносин. Правове регулювання відносин власності є одним з найважливіших напрямів нормотворчої діяльності держави. За допомогою права держава регулює належність тих чи інших об'єктів власності певному суб'єктові (громадянину, колективу, державі); обсяг і зміст суб'єктивних повноважень власника, порядок і форми їх реалізації стосовно різних об'єктів; засоби і способи правової охорони відносин власності тощо.

Сукупність зазначених правових норм, що регулюють відносини власності, становить право власності в об'єктивному розумінні.

Право власності в суб'єктивному розумінні є основним речовим правом у сфері господарювання, зміст якого складають повноваження (права) власника щодо володіння, користування і розпорядження належним йому майном при здійсненні господарської діяльності.

Володіння – це закріплення матеріальних благ за конкретними власниками – індивідами і колективами, фактичне утримання речі у сфері господарювання цих осіб.

Користування – це вилучення з речей їх корисних властивостей, які дають можливість задовольнити відповідні потреби індивіда чи колективу.

Розпорядження – це визначення власником юридичної або фактичної долі речі.

Зазначені повноваження власник реалізує на свій розсуд (тобто за своїм інтересом, незалежно від волі і бажання інших осіб), одноосібно або спільно з іншими суб'єктами. Реалізуючи свої повноваження, власник у тому числі має право надати майно іншим суб'єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління або на основі інших форм правового режиму майна, передбачених, зокрема, статтею 133 ГК.

2. Норма, вміщена в частині 2 коментованої статті, закріплює можливість використання в господарській діяльності майна, що перебуває у спільній власності двох або більше осіб (співвласників), тобто спільного майна, яке може належати особам на праві спільної часткової або на праві спільної сумісної власності (ч. 1, 2 ст. 355 ЦК). Правовий режим майна, що перебуває у спільній власності, права і обов'язки співвласників такого майна встановлені, крім норм ГК, також положеннями глави 26 «Право спільної власності» Цивільного кодексу України (ст. 355–372).

3. У частині 3 коментованої статті знайшло відображення положення пункту 7 частини 1 статті 92 Конституції України, згідно з яким правовий режим власності визначається виключно законами України. До таких законів, зокрема, відносяться Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Декрет Кабінету Міністрів України від 15 грудня 1992 р. «Про управління майном, що є у загальнодержавній власності» [480], закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324], «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» [375], «Про місцеві державні адміністрації» [325] та ін.

Важливе значення для забезпечення майнових прав суб'єктів господарювання має також положення щодо визначення правових форм реалізації права власності у сфері господарювання виключно на рівні закону. Така вказівка Кодексу покликана захищати суб'єктів господарювання від проявів втручання державних та інших органів у регулювання майнових відносин шляхом прийняття ними актів так званого відомчого законодавства.

Стаття 135. Організаційно-установчі повноваження власника

1. Власник майна має право одноосібно або спільно з іншими власниками на основі належного йому (їм) майна засновувати господарські організації або здійснювати господарську діяльність в інших організаційно-правових формах господарювання, не заборонених законом, на свій розсуд визначаючи мету і предмет господарської діяльності, структуру утвореного ним суб'єкта господарювання, склад і компетенцію його органів управління, порядок використання майна, інші питання управління діяльністю суб'єкта господарювання, а також приймати рішення про припинення господарської діяльності заснованих ним суб'єктів господарювання відповідно до законодавства.

2. Власник має право особисто або через уповноважені ним органи з метою здійснення підприємницької діяльності засновувати господарські організації, закріплюючи за ними належне йому майно на праві власності, праві господарського відання, а для

здійснення некомерційної господарської діяльності – на праві оперативного управління, визначати мету та предмет діяльності таких організацій, склад і компетенцію їх органів управління, порядок прийняття ними рішень, склад і порядок використання майна, визначати інші умови господарювання у затверджених власником (уповноваженим ним органом) установчих документах господарської організації, а також здійснювати безпосередньо або через уповноважені ним органи у межах, встановлених законом, інші управлінські повноваження щодо заснованої організації та припиняти її діяльність відповідно до цього Кодексу та інших законів.

3. Власник має право здійснювати організаційно-установчі повноваження також на основі належних йому корпоративних прав відповідно до цього Кодексу та інших законів.

4. Державні та комунальні підприємства можуть бути об'єднані за рішенням власника (уповноваженого ним органу) у державні (комунальні) господарські об'єднання, передбачені цим Кодексом.

1. Одним з основних організаційно-установчих прав власника майна частина 1 коментованої статті називає його право засновувати підприємства: одноосібно (унітарні підприємства) або спільно з іншими власниками (корпоративні підприємства) на основі належного йому (їм) майна або здійснювати господарську діяльність в інших формах господарювання, не заборонених законом.

Підприємства, щодо заснування яких йдеться в частині 1 статті 135 ГК, можуть мати різні види і організаційні форми, встановлені статтею 63 ГК.

Якщо власником є громадянин, він може обрати таку організаційну форму підприємництва, як підприємець без статусу юридичної особи (ч. 1 ст. 128 ГК).

Власник на свій розсуд визначає мету і предмет господарської діяльності утвореного ним суб'єкта господарювання. *Метою* господарської діяльності є задоволення суспільних і особистих потреб, а *предметом* – систематичне здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної та іншої господарської діяльності (ч. 1 ст. 62 ГК).

Власник на свій розсуд визначає також структуру утвореного ним суб'єкта господарювання (види і назву виробничих структурних підрозділів, а також види і назву функціональних структурних підрозділів апарату управління), склад і компетенцію його органів управління, порядок використання майна, інші питання управління діяльністю суб'єкта господарювання, а також приймає рішення про припинення відповідно до законодавства господарської діяльності заснованих ним суб'єктів господарювання.

2. Засновуючи для здійснення підприємницької діяльності (особисто або через уповноважені ним органи) підприємство, власник закріплює за ними належне йому майно на праві господарського відання (для здійснення комерційної господарської діяльності) або на праві оперативного управління (для здійснення некомерційної господарської діяльності). Він визначає мету та предмет діяльності такого підприємства, склад і компетенцію його органів управління (власник здійснює свої права щодо управління підприємством безпосередньо або через уповноважені ним органи), порядок прийняття ними рішень, склад і порядок використання майна підприємства, встановлює інші умови господарювання у затвердженому ним (уповноваженим ним органом) статуті підприємства, а також здійснює у межах, передбачених законом, інші управлінські повноваження щодо заснованого підприємства, та припиняє діяльність підприємства відповідно до положень ГК.

3. Власник має право здійснювати організаційно-установчі повноваження також на основі належних йому корпоративних прав відповідно до Кодексу та інших нормативно-правових актів.

Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» [345] визначає *корпоративні права* як право власності на статутний фонд (капітал) юридичної особи або його частку (пай), включаючи права на управління, отримання відповідної частки прибутку такої юридичної особи, а також активів у разі її ліквідації відповідно до чинного законодавства, незалежно від того, чи створена така юридична особа у формі господарського товариства або підприємства, заснованого на власності однієї юридичної або фізичної особи, чи в інших організаційно-правових формах.

Більш вдалим є визначення поняття «корпоративні права», яке дається в частині 1 статті 167 ГК (див. коментар до ст.167).

4. Державні та комунальні підприємства можуть бути об'єднані за рішенням власника (уповноваженого ним органу) у державні (комунальні) господарські об'єднання. Так, відповідно до частини 4 статті 119 ГК державне (комунальне) господарське об'єднання – це об'єднання підприємств, утворене державними (комунальними) підприємствами за рішенням Кабінету Міністрів України або, у визначених законом випадках, рішенням міністерств (інших органів, до сфери управління яких входять підприємства, що утворюють об'єднання), або рішенням компетентних органів місцевого самоврядування. Особливості правового становища таких об'єднань встановлені положеннями глави 12 ГК. Зокрема, стаття 122 ГК встановлює особливості управління державним (комунальним) господарським об'єднанням.

Стаття 136. **Право господарського відання**

1. Право господарського відання є речовим правом суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

2. Власник майна, закріпленого на праві господарського відання за суб'єктом підприємництва, здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна безпосередньо або через уповноважений ним орган, не втручаючись в оперативно-господарську діяльність підприємства.

3. Щодо захисту права господарського відання застосовуються положення закону, встановлені для захисту права власності. Суб'єкт підприємництва, який здійснює господарську діяльність на основі права господарського відання, має право на захист своїх майнових прав також від власника.

1. Коментована стаття розкриває одну з форм правового режиму майна, закріпленого за суб'єктом підприємництва, а саме – права господарського відання. Термін «право господарського відання» прийшов на заміну терміну «право повного господарського відання», що ним у законах України «Про власність» (ч. 1 ст. 10) [74], «Про підприємства в Україні» (ч. 3 ст. 10) [382] позначалося право, на якому майно закріплювалося за державними підприємствами.

Право господарського відання – правова форма, яка згідно з частиною 1 даної статті застосовується для встановлення правового режиму майна, закріпленого лише за суб'єктом підприємництва. При цьому, як випливає зі змісту частини 2 коментованої статті, такий суб'єкт підприємництва має бути заснований в організаційно-правовій формі підприємства.

За суб'єктами господарювання, які не відносяться до суб'єктів підприємництва, майно не може закріплюватися на праві господарського відання. Щодо них застосовуються інші форми правового режиму (право оперативного управління, право користування тощо). Для порівняння зазначимо, що за законодавством Російської Федерації майно на праві господарського відання належить лише державному або муніципальному унітарному підприємству (ст. 294 ЦК РФ), а за законодавством Республіки Казахстан – державному підприємству (ст. 196 ЦК РК), яке може бути республіканським або комунальним.

Право господарського відання – це речове право суб'єкта підприємництва, який, так само як і власник, володіє, користується і розпоряджається закріпленим за ним майном. Проте, якщо зазначені повноваження власника носять абсолютний характер, то суб'єкт підприємництва, за яким майно закріплене власником (уповноваженим власником органом) на праві господарського відання, обмежений у здійсненні повноваження розпоряджатися окремими видами майна, реалізовувати яке (повноваження) він може лише за згодою власника. Випадки одержання такої згоди передбачені ГК та іншими законами.

2. Право господарського відання, крім обмеження суб'єкта підприємництва у розпорядженні окремими видами майна згодою власника (уповноваженого органу), характеризується і тим, що власник майна, закріпленого за суб'єктом господарювання, здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна. Такий контроль може здійснюватись власником як безпосередньо, так і через уповноважений ним орган. Проте в будь-якому

разі такий контроль не повинен призводити до втручання в оперативно-господарську діяльність підприємства.

3. Частина 3 коментованої статті містить норму щодо захисту права господарського відання, згідно з якою право господарського відання захищається за допомогою тих самих положень закону, що і право власності. Важливе значення для захисту права господарського відання має вказівка закону (ч. 2 коментованої статті) на те, що суб'єкт підприємництва, який здійснює господарювання на основі права господарського відання, є підприємством. Статус юридичної особи, яким наділене підприємство, дозволяє такому суб'єкту підприємництва не лише закріпити за ним майно засобами бухгалтерського обліку і тим самим відокремити його від майна інших суб'єктів господарювання, власника тощо, а й нести відповідальність за своїми зобов'язаннями закріпленим за ним майном, звертатися до суду, господарського або третейського суду за захистом порушених майнових прав і в тому випадку, коли таке порушення мало місце з боку власника.

4. Таким чином, *право господарського відання* – це право юридичних осіб, що здійснюють підприємницьку господарську діяльність, тобто є суб'єктами підприємництва, похідне від права власності, з обмеженням повноваження розпоряджатися окремими видами майна згодою власника (уповноваженого органу).

Стаття 137. **Право оперативного управління**

1. Правом оперативного управління у цьому Кодексі визнається речове право суб'єкта господарювання, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом) для здійснення некомерційної господарської діяльності, у межах, встановлених цим Кодексом та іншими законами, а також власником майна (уповноваженим ним органом).

2. Власник майна, закріпленого на праві оперативного управління за суб'єктом господарювання, здійснює контроль за використанням і збереженням переданого в оперативне управління майна безпосередньо або через уповноважений ним орган і має право вилучати у суб'єкта господарювання надлишкове майно, а також майно, що не використовується, та майно, що використовується ним не за призначенням.

3. Право оперативного управління захищається законом відповідно до положень, встановлених для захисту права власності.

1. Право оперативного управління як правовий інститут вперше було запроваджено в законодавство Основами цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік 1961 року спочатку лише для позначення майнових прав державних організацій, а згодом (1981 р.) поширене і на кооперативні, державно-кооперативні, міжколгоспні підприємства – юридичні особи.

Закон України «Про власність» (ст. 39) [74] застосовував цей титул щодо правового режиму майна державної установи, а Закон України «Про підприємства в Україні» (ч. 3 ст. 10) [382] – щодо правового режиму майна казенних підприємств.

Право оперативного управління – це речове право суб'єкта господарювання, який здійснює некомерційну діяльність, тобто самостійну систематичну господарську діяльність, спрямовану на досягнення економічних, соціальних та інших результатів без мети одержання прибутку (ч. 1 ст. 52 ГК). Змістом права оперативного управління є повноваження володіння, користування і розпорядження майном, закріпленим за суб'єктом господарювання власником (уповноваженим ним органом). Проте реалізація зазначених повноважень здійснюється у межах, встановлених Господарським кодексом та іншими законами, а також власником майна (уповноваженим ним органом).

Так, відповідно до частини 3 статті 76 ГК майно казенного підприємства закріплюється за ним на праві оперативного управління в обсязі, зазначеному в статуті підприємства. Казенне підприємство не має права відчужувати або іншим способом розпоряджатися закріпленим за ним майном без попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно входить (ч. 4 ст. 77 ГК).

На прикладі казенного підприємства можна бачити, що право оперативного управління відрізняється від права господарського відання за такими ознаками:

казенне підприємство або інший суб'єкт господарювання, який здійснює некомерційну господарську діяльність, постійно фінансується власником. Як зазначено в частині 3 статті 76 ГК, фінанси казенних підприємств є єдиними з фінансами державної казни. Суб'єкт господарювання на праві господарського відання здійснює підприємницьку діяльність за рахунок отриманих від неї доходів, тобто на основі самофінансування;

казенне підприємство як суб'єкт права оперативного управління розпоряджається своїми коштами відповідно до фінансового плану і плану розвитку казенного підприємства. Порядок розподілу та використання прибутку казенного підприємства визначається його статутом відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України на основі закону (ч. 8 ст. 77 ГК). Суб'єкт господарювання на праві господарського відання самостійно визначає напрями використання свого прибутку.

2. Як і в разі права господарського відання, власник майна, закріпленого на праві оперативного управління за суб'єктом господарювання, здійснює контроль за використанням і збереженням переданого в оперативне управління майна безпосередньо або через уповноважений ним орган. Проте межі управління зазначеним майном з боку власника ширші, ніж при праві господарського відання. Власник має право вилучати у суб'єкта господарювання надлишкове майно, майно, що ним не використовується, а також майно, що використовується суб'єктом господарювання не за призначенням.

Так, відповідно до частини 3 статті 77 ГК орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, здійснює контроль за використанням та збереженням належного підприємству майна і має право вилучити у казенного підприємства майно, яке не використовується або використовується не за призначенням, та розпорядитися ним у межах своїх повноважень.

Стаття 138. **Право оперативного використання майна**

1. Суб'єкт господарювання – відокремлений підрозділ (структурна одиниця) господарської організації використовує надане йому майно для здійснення господарської діяльності на праві оперативного використання майна.

2. Обсяг майнових правомочностей суб'єкта господарювання у межах права оперативного використання майна визначається господарською організацією, до складу якої входить зазначений суб'єкт, відповідно до закону.

1. Новим для правового інституту майнової основи господарювання є встановлення титулу стосовно майна відокремленого підрозділу (структурної одиниці) господарської організації. Оскільки Господарський кодекс визнав відокремлені підрозділи (структурні одиниці) господарських організацій суб'єктами господарювання (ст. 55) і встановив особливості їх правового статусу (ст. 132), необхідно було визначити і правовий титул, на якому господарська організація надає майно такому суб'єкту.

Таким титулом коментована стаття визначає оперативне використання майна. На нашу думку, оперативне використання майна може бути похідним титулом від права власності, права господарського відання або права оперативного управління тощо, залежно від того, на якому з цих речових прав майно належить (закріплене) суб'єкту господарювання – господарській організації.

Особливість реалізації права оперативного використання майна обумовлена тим, що відокремлений підрозділ здійснює господарську діяльність у складі господарської організації і від її імені, оскільки не має статусу юридичної особи.

2. Виходячи з викладеного вище частина 2 коментованої статті встановлює, що обсяг майнових правомочностей суб'єкта господарювання (тобто володіння, користування і розпорядження майном) у межах права оперативного використання майна визначається господарською організацією, до складу якої входить зазначений суб'єкт, відповідно до закону.

Як зазначено в частині 1 статті 132 ГК, відокремлені підрозділи (структурні одиниці) господарських організацій визнаються суб'єктами господарювання, що здійснюють свою діяльність від імені цих господарських організацій без статусу юридичної особи.

Стаття 139. **Майно у сфері господарювання**

1. Майном у цьому Кодексі визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів.

2. Залежно від економічної форми, якої набуває майно у процесі здійснення господарської діяльності, майнові цінності належать до основних фондів, оборотних засобів, коштів, товарів.

3. Основними фондами виробничого і невиробничого призначення є будинки, споруди, машини та устаткування, обладнання, інструмент, виробничий інвентар і приладдя, господарський інвентар та інше майно тривалого використання, що віднесено законодавством до основних фондів.

4. Оборотними засобами є сировина, паливо, матеріали, малоцінні предмети та предмети, що швидко зношуються, інше майно виробничого і невиробничого призначення, що віднесено законодавством до оборотних засобів.

5. Коштами у складі майна суб'єктів господарювання є гроші у національній та іноземній валюті, призначені для здійснення товарних відносин цих суб'єктів з іншими суб'єктами, а також фінансових відносин відповідно до законодавства.

6. Товарами у складі майна суб'єктів господарювання визнаються вироблена продукція (товарні запаси), виконані роботи та послуги.

7. Особливим видом майна суб'єктів господарювання є цінні папери.

1. Коментована стаття визнає майном сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів.

Поняття речі дано у статті 179 ЦК, яка під річчю розуміє предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права і обов'язки. З урахуванням положень статті 190 ЦК майном вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права і обов'язки, проте для визнання цих об'єктів речами в розумінні Господарського кодексу необхідно, щоб вони відповідали ознакам, зазначеним у частині 1 коментованої статті, а саме: а) мали вартісне визначення; б) вироблялися чи використовувалися у діяльності суб'єктів господарювання; в) відображалися в балансі цих суб'єктів або враховувалися в інших встановлених законом формах обліку майна цих суб'єктів.

Відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи», затвердженого наказом Мінфіну України від 18 жовтня 1999 р. № 242 [223] *нематеріальний актив* – це немонетарний актив, який не має матеріальної форми, може бути ідентифікований та утримується підприємством з метою використання протягом періоду більш одного року (або одного операційного циклу, якщо він перевищує один рік) для виробництва, торгівлі, в адміністративних цілях чи для надання в оренду іншим особам.

2. Майнові цінності залежно від економічної форми, якої набуває майно у процесі здійснення господарської діяльності, можуть належати до основних фондів, оборотних засобів, коштів, товарів. Зміст цих понять та перелік об'єктів, що відносяться до тієї або іншої економічної форми, встановлені в подальших частинах коментованої статті, в законах та підзаконних нормативно-правових актах з питань бухгалтерського обліку і фінансової звітності.

3. Визначення поняття «основні фонди (основні засоби)» міститься в Положенні (стандарті) бухгалтерського обліку 7 «Основні засоби», затвердженому наказом Мінфіну України від 27 квітня 2000 р. № 92 [225], згідно з яким *основні засоби* – це матеріальні активи, які підприємство утримує з метою використання їх у процесі виробництва або постачання товарів, надання послуг, здавання в оренду іншим особам або для здійснення адміністративних і соціально-культурних функцій, очікуваний строк корисного використання (експлуатації) яких більше одного року (або операційного циклу, якщо він триваліший за рік).

Частина 3 коментованої статті відносить до основних фондів виробничого і невиробничого призначення будинки, споруди, машини та устаткування, обладнання, інструмент, вироб-

ничий інвентар і приладдя, господарський інвентар та інше майно тривалого використання, що віднесено законодавством до основних фондів.

Для цілей бухгалтерського обліку основні засоби класифікуються, зокрема, на *основні засоби* (земельні ділянки, капітальні витрати на поліпшення земель, будинки, споруди та передавальні пристрої, машини та обладнання, транспортні засоби, інструменти, прилади, інвентар (меблі), робоча і продуктивна худоба, багаторічні насадження тощо), *інші необоротні матеріальні активи* (бібліотечні фонди, малоцінні необоротні матеріальні активи, тимчасові (нетитульні) споруди, природні ресурси, інвентарна тара, предмети прокату тощо), *незавершені капітальні інвестиції*.

4. *Оборотні засоби* (оборотні активи) – це грошові кошти та їх еквіваленти, що не обмежені у використанні, а також інші активи, призначені для реалізації чи споживання протягом операційного циклу чи протягом дванадцяти місяців з дати балансу (п. 4 Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 2 «Баланс», затвердженого наказом Мінфіну України від 31 березня 1999 р. № 87 [227]).

Оборотними засобами відповідно до частини 4 коментованої статті є сировина, паливо, матеріали, малоцінні предмети та предмети, що швидко зношуються, інше майно виробничого і невиробничого призначення, що віднесено законодавством до оборотних засобів.

5. Частина 5 коментованої статті у складі майна суб'єктів господарювання виділяє *кошти*, під якими розуміє гроші у національній та іноземній валюті, призначені для здійснення товарних відносин цих суб'єктів з іншими суб'єктами, а також фінансових відносин відповідно до законодавства.

6. Під *товарами* у складі майна суб'єктів господарювання частина 6 коментованої статті визнає вироблену продукцію (товарні запаси), виконані роботи та послуги.

Існують й інші визначення цього поняття. Так, відповідно до статті 1 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141] товарами є продукція будь-якого виду та призначення, у тому числі сировина, вироби, устаткування, технології, предмети у твердому, рідкому, газоподібному стані, включаючи електроенергію, а також послуги, пов'язані з поставкою товарів, якщо їх вартість не перевищує вартості самих товарів. Ще одне, вужче, визначення поняття «товари» наведено в Положенні (стандарті) бухгалтерського обліку 2 «Баланс» [227], яке під товарами розуміє товари, які придбані підприємством для наступного продажу (п. 25).

Вироблена (готова) продукція – це запаси виробів на складі, обробка яких закінчена та які пройшли випробування, приймання, укомплектовані згідно з умовами договорів із замовниками і відповідають технічним умовам і стандартам. Продукція, яка не відповідає наведеним вимогам (крім браку), та роботи, які не прийняті замовником, показуються у складі незавершеного виробництва (п. 24 Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 2 «Баланс»).

Виконані роботи (роботи) – це будь-яка діяльність, пов'язана з проектуванням, будівництвом нових, розширенням, реконструкцією, капітальним ремонтом та реставрацією об'єктів і споруд виробничого та невиробничого призначення, технічним переозброєнням діючих підприємств, а також супровідні роботам послуги, у тому числі геодезичні роботи, буріння, сейсмічні дослідження, аеро- та супутникова фотозйомки та інші, якщо вартість виконання цих послуг не перевищує вартості самого будівництва (ст. 1 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти»).

Під *послугами* зазначений Закон розуміє будь-яку закупівлю, крім товарів та робіт, включаючи підготовку спеціалістів, забезпечення транспортом і зв'язком, освоєння технологій, наукові дослідження, медичне та побутове обслуговування

7. *Цінні папери*, як зазначено в частині 7 статті 139 ГК, є особливим видом майна суб'єктів господарювання. Види і правовий режим цінних паперів, що належать до майна суб'єктів господарювання, встановлені положеннями глави 17 ГК (див. відповідні коментарі).

Стаття 140. **Джерела формування майна суб'єктів господарювання**

1. Джерелами формування майна суб'єктів господарювання є:
грошові та матеріальні внески засновників;
доходи від реалізації продукції (робіт, послуг);

доходи від цінних паперів;

капітальні вкладення і дотації з бюджетів;

надходження від продажу (здачі в оренду) майнових об'єктів (комплексів), що належать їм, придбання майна інших суб'єктів;

кредити банків та інших кредиторів;

безоплатні та благодійні внески, пожертвування організацій і громадян;

інші джерела, не заборонені законом.

2. Правовий режим майна суб'єктів господарювання встановлюється цим Кодексом та іншими законами з урахуванням зазначених у статті 139 цього Кодексу видів майна.

1. Коментована стаття встановлює загальні, найпоширеніші джерела, з яких формується майно суб'єктів господарювання.

Грошові та матеріальні внески засновників, як правило, є джерелом формування статутного капіталу (фонду) господарських товариств (ст. 86 ГК), майна виробничого кооперативу (ст. 100 ГК) на стадії заснування цих суб'єктів. За рахунок майнових внесків (вступних, членських, цільових тощо) учасників формується майно об'єднання підприємств (ст. 123 ГК). При утворенні державного унітарного підприємства компетентним органом державної влади останній наділяє таке підприємство майном – відокремленою частиною державної власності (ч. 1 ст. 73 ГК). Так само комунальне унітарне підприємство утворюється компетентним органом місцевого самоврядування на базі відокремленої частини комунальної власності (ч. 1 ст. 78 ГК).

Доходи від реалізації продукції (робіт, послуг) є основним джерелом формування майна суб'єктів господарювання – підприємців після їх утворення. Зміст доходів з джерелом їх походження з України визначений пунктом 1.21 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [345], згідно з яким це будь-які доходи, отримані резидентами або нерезидентами від будь-яких видів їх діяльності на території України, включаючи проценти, дивіденди, роялті та будь-які інші види пасивних доходів, сплачених резидентами України, доходи від надання резидентам або нерезидентам в оренду (користування) майна, розташованого в Україні, включаючи рухомий склад транспорту, приписаного до портів, розташованих в Україні, доходи від продажу нерухомого майна, розташованого в Україні, доходи, отримані у вигляді внесків та премій на страхування і перестрахування ризиків на території України, а також доходи страховиків-резидентів від страхування ризиків страхувальників-резидентів за межами України, інші доходи від господарської діяльності на митній території України або на територіях, що перебувають під контролем митних служб України (у зонах митного контролю, на спеціалізованих ліцензійних митних складах тощо).

Під ***доходами від цінних паперів*** розуміють суму коштів або вартість майна, отриману (нараховану) платником податку від продажу, обміну або інших способів відчуження цінних паперів та деривативів, збільшену на вартість будь-яких матеріальних цінностей чи нематеріальних активів, які передаються платнику податку у зв'язку з таким продажем, обміном або відчуженням (п. 7.6.4 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»).

До доходів від цінних паперів слід також відносити і *дивіденд* – платіж, який здійснюється юридичною особою – емітентом корпоративних прав чи інвестиційних сертифікатів на користь власника таких корпоративних прав (інвестиційних сертифікатів) у зв'язку з розподілом частини прибутку такого емітента, розрахованого за правилами бухгалтерського обліку.

Капітальні вкладення як джерело формування майна суб'єкта господарювання – це інвестиції, спрямовані на створення і відновлення основних фондів. При цьому розрізняють *державні* і *недержавні* капітальні вкладення.

Державні капітальні вкладення – це інвестиції, спрямовані на створення і відновлення основних фондів, джерелом фінансування яких є кошти державного бюджету, державних підприємств та організацій, а також місцевих бюджетів. У їх складі виділяють *державні централізовані капітальні вкладення* – інвестиції, що спрямовані на створення і відновлення основних фондів і фінансуються за рахунок коштів державного бюджету та бюджетних позичок.

Недержавні капітальні вкладення – це інвестиції, що фінансуються за рахунок коштів інвесторів з недержавними формами власності, а саме:

власних фінансових ресурсів інвестора (прибуток, амортизаційні відрахування, відшко-

дування збитків від аварій, стихійного лиха, грошові нагромадження і заощадження громадян, юридичних осіб тощо);

позичкових фінансових коштів інвестора;

залучених фінансових коштів інвестора (кошти, одержані від продажу акцій, облігацій, пайові та інші внески громадян і юридичних осіб);

безоплатних та благодійних внесків, пожертвувань організацій, підприємств і громадян;

коштів іноземних інвесторів (іноземні інвестиції, як прямі, так і портфельні, капітальні трансферти, кредити).

Дотації можуть надаватися з державного або місцевого бюджетів неприбутковим організаціям відповідно до умов міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також на регулювання цін на платні послуги, які надаються таким неприбутковим організаціям або через них їх отримувачам згідно із законодавством, з метою зниження рівня таких цін.

Надходження від продажу (здачі в оренду) ***майнових об'єктів*** (комплексів), що належать суб'єктам господарювання, придбання майна інших суб'єктів – одне з джерел формування майна, що поділяється на кілька складових: 1) виручка від продажу майнових об'єктів; 2) надходження у вигляді орендної плати як платежу за користування об'єктом оренди; 3) придбання майна інших суб'єктів (у власність, господарське відання або оперативне управління) відповідно до укладених договорів.

Кредити банків та інших кредиторів – це кошти та матеріальні цінності, які надаються резидентами або нерезидентами у користування юридичним або фізичним особам на визначений строк та під процент. Кредит розподіляється на фінансовий кредит, товарний кредит, інвестиційний податковий кредит та кредит під цінні папери, що засвідчують відносини позики. Відповідно до Положення про кредитування, затвердженого постановою Національного банку України від 28 вересня 1995 р. [185] кредит – це позичковий капітал банку в грошовій формі, що передається у тимчасове користування на умовах забезпеченості, повернення, строковості, платності та цільового характеру використання.

Безоплатні та благодійні внески, пожертвування організацій та громадян складають незначне за розміром джерело формування майна суб'єктів господарювання.

Майно суб'єктів господарювання може формуватися також за рахунок інших джерел, не заборонених законом.

2. Правовий режим майна суб'єктів господарювання встановлюється Господарським кодексом та іншими законами з урахуванням видів майна, зазначених у статті 139 ГК (основні фонди, оборотні засоби, кошти, товари, цінні папери тощо).

Стаття 141. **Особливості правового режиму державного майна у сфері господарювання**

1. До державного майна у сфері господарювання належать цілісні майнові комплекси державних підприємств або їх структурних підрозділів, нерухоме майно, інше окреме індивідуально визначене майно державних підприємств, акції (частки, паї) держави у майні суб'єктів господарювання різних форм власності, а також майно, закріплене за державними установами і організаціями з метою здійснення необхідної господарської діяльності, та майно, передане в безоплатне користування самоврядним установам і організаціям або в оренду для використання його у господарській діяльності. Держава через уповноважені органи державної влади здійснює права власника також щодо об'єктів права власності Українського народу, зазначених у частині першій статті 148 цього Кодексу.

2. Управління об'єктами державної власності відповідно до закону здійснюють Кабінет Міністрів України і, за його уповноваженням, центральні та місцеві органи виконавчої влади. У випадках, передбачених законом, управління державним майном здійснюють також інші суб'єкти.

3. Кабінет Міністрів України встановлює перелік державного майна, яке безоплатно передається у власність відповідних територіальних громад (комунальну власність). Передача об'єктів господарського призначення з державної у комунальну власність здійснюється в порядку, встановленому законом.

4. Не можуть бути об'єктами передачі з державної у комунальну власність підприєм-

ства, що здійснюють діяльність, яку дозволяється здійснювати виключно державним підприємствам, установам і організаціям.

5. Види майна, що може перебувати виключно у державній власності, відчуження якого недержавним суб'єктам господарювання не допускається, а також додаткові обмеження щодо розпорядження окремими видами майна, яке належить до основних фондів державних підприємств, установ і організацій, визначаються законом.

1. Частина 1 коментованої статті узагальнено встановлює перелік об'єктів, що належать до державного майна у сфері господарювання.

Цілісні майнові комплекси державних підприємств, їх структурних підрозділів – це господарські об'єкти із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг), відокремленою земельною ділянкою, на якій розміщений об'єкт, та автономними інженерними комунікаціями і системою енергопостачання (ч. 3 ст. 283 ГК). Оскільки таке визначення цілісних майнових комплексів державних підприємств стосується об'єктів оренди, для загальних цілей (у тому числі для визначення складу майна підприємства як єдиного майнового комплексу) можна керуватися положеннями ч. 2 ст. 191 ЦК, згідно з якими до складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом.

Цілісний майновий комплекс підприємства визнається нерухомістю і може бути об'єктом купівлі-продажу та інших угод, на умовах і в порядку, визначених Господарським кодексом та законами, прийнятими відповідно до нього (ч. 3 ст. 66 ГК).

Нерухоме майно державних підприємств (в ч. 1 ст. 181 ЦК ще вжито терміни «нерухомі речі», «нерухомість») – це земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення.

Режим нерухомої речі може бути поширено законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації (ч. 2 ст. 181 ЦК).

Інше окреме індивідуально визначене майно державних підприємств – це майно (річ), яке наділене тільки йому властивими ознаками, що вирізняють його з-поміж інших однорідних речей, індивідуалізуючи його.

Акції (частки, паї) держави у майні суб'єктів господарювання різних форм власності (наприклад, 50 % + 1 акція, 25 % + 1 акція, або інша кількість акцій у статутних фондах відкритих акціонерних товариств, створених у процесі корпоратизації і приватизації; будь-яка кількість акцій, часток, паїв у статутних фондах (майні) інших суб'єктів господарювання).

Коментована стаття називає серед державного майна суб'єктів господарювання також майно, закріплене за державними установами і організаціями з метою здійснення необхідної господарської діяльності, та майно, передане в безоплатне користування самоврядним установам і організаціям або в оренду для використання його у господарській діяльності. На нашу думку, тут йдеться не про якісь окремі види майна, а, скоріше, про певних суб'єктів, які здійснюють господарську діяльність без мети одержання прибутку (некомерційну господарську діяльність), використовуючи при цьому державне майно, закріплене за ними на певному правовому титулі.

Держава через уповноважені органи державної влади здійснює права власника не лише стосовно майна, вказаного в частині 1 коментованої статті, але також і щодо об'єктів права власності Українського народу, зазначених у частині 1 статті 148 ГК, – землі, її надр, атмосферного повітря, водних та інших природних ресурсів, що знаходяться в межах території України, природних ресурсів її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони.

2. Відповідно до пункту 5 статті 116 Конституції України Кабінет Міністрів України забезпечує рівні умови розвитку всіх форм власності, здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до закону. Декретом від 15 грудня 1992 р. «Про управління майном, що є у загальнодержавній власності» [480] Кабінет Міністрів України поклав здійснення функцій з управління зазначеним майном на міністерства та інші підвідомчі йому органи

державної виконавчої влади. Органи, які здійснюють управління майном, що є державною власністю, реалізують надані їм повноваження таким чином:

приймають рішення про створення, реорганізацію, ліквідацію підприємств, установ і організацій, заснованих на державній власності;

затверджують статути (положення) таких підприємств, контролюють їх дотримання та приймають рішення у зв'язку з порушенням статутів (положень);

укладають і розривають контракти з керівниками підприємств, установ і організацій, заснованих на державній власності;

контролюють ефективність використання і збереження закріпленого за підприємствами державного майна;

дають згоду Фонду державного майна України на створення спільних підприємств будь-яких організаційно-правових форм, до статутного фонду яких передається майно, що є державною власністю;

готують разом з відповідними місцевими радами висновки та пропозиції Кабінету Міністрів України щодо розмежування майна між державною, республіканською (Автономної Республіки Крим) і комунальною власністю;

беруть участь у підготовці та укладенні міжнародних договорів України з питань державної власності.

Згідно із статтею 19 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» [325] місцева державна адміністрація здійснює на відповідній території управління об'єктами, що перебувають у державній власності та передані до сфери її управління.

Крім центральних та місцевих органів виконавчої влади, у випадках, передбачених законом, управління державним майном здійснюють також інші суб'єкти. Наприклад, як виняток функції з управління майном, що є у державній власності і закріплене за підприємствами і організаціями, що входять до складу корпорацій «Укрбуд», «Украгропромбуд», «Укрмонтажспецбуд», «Укрбудматеріали», «Укртрансбуд», «Укрметротунельбуд» та концерну «Укрцемент», було делеговано цим корпораціям і концерну (див.: Декрет Кабінету Міністрів України «Про управління майном, що є у загальнодержавній власності, в будівництві та промисловості будівельних матеріалів» від 19 лютого 1993 р. [481]).

3. Кабінет Міністрів України встановлює перелік державного майна, яке безоплатно передається у власність відповідних територіальних громад (комунальну власність). Передача об'єктів господарського призначення з державної у комунальну власність здійснюється в порядку, встановленому законом.

Передача майна у зазначених випадках здійснюється у порядку, передбаченому Законом України «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» [375], який регулює відносини, пов'язані з передачею об'єктів права державної власності у комунальну власність територіальних громад сіл, селищ, міст або у їх спільну власність, а також об'єктів права комунальної власності у державну власність. Детально порядок безоплатної передачі об'єктів права державної власності врегульовано Положенням про порядок передачі об'єктів права державної та комунальної власності, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 21 вересня 1998 р. [376].

Об'єктами передачі згідно з цими актами є:

а) цілісні майнові комплекси підприємств, установ, організацій, їх структурних підрозділів (далі – підприємства). Структурний підрозділ підприємства може бути об'єктом передачі після виділення його в установленому порядку в цілісний майновий комплекс на підставі розподільного балансу;

б) нерухоме майно (будівлі, споруди, у тому числі об'єкти незавершеного будівництва, а також нежитлові приміщення після виділення їх в окрему облікову одиницю (інвентарний об'єкт) на підставі складання в установленому порядку розподільного балансу за умови обов'язкового наступного укладення з іншими балансоутримувачами будинку, в якому розташовані ці приміщення, угоди про спільне користування та утримання будинку і прибудинкової території);

в) акції (частки, паї), що належать державі у майні господарських товариств (крім передачі акцій державним органам приватизації засновниками відкритих акціонерних товариств, створених у процесі корпоратизації);

г) державне майно, що не увійшло до статутного фонду господарських товариств, створених у процесі приватизації, корпоратизації;

д) цілісні майнові комплекси підприємств, установ, організацій, їх структурних підрозділів у зв'язку з прийняттям рішення про їх приватизацію;

е) інше окреме індивідуально визначене майно підприємств (крім нерухомого).

Передача об'єктів права державної власності здійснюється за рішенням:

– Кабінету Міністрів України – щодо об'єктів, визначених пунктами «а» і «в»;

– органів, уповноважених управляти державним майном, або самоврядних організацій за погодженням з Мінекономіки, Мінфіном і ФДМУ – щодо об'єктів, визначених пунктами «б» і «е»;

– засновника господарського товариства та органу, уповноваженого управляти державним майном, який приймає майно, за погодженням з Мінекономіки, Мінфіном і ФДМ – щодо об'єктів, визначених пунктом «г»;

– органів, уповноважених управляти державним майном, самоврядних організацій та ФДМ – щодо об'єктів, визначених пунктом «д».

Передача від одного підприємства іншому об'єктів права державної власності, що належать до сфери управління одного й того самого органу, уповноваженого управляти державним майном, або самоврядної організації, здійснюється на підставі рішення цього органу або самоврядної організації.

4. Не можуть бути об'єктами передачі з державної у комунальну власність підприємства, що здійснюють діяльність, яку дозволяється провадити виключно державним підприємствам, установам і організаціям.

Так, відповідно до частини 2 статті 2 Закону України «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» не можуть бути об'єктами передачі з державної у комунальну власність казенні підприємства, а також підприємства, що провадять такі види діяльності: а) діяльність, пов'язану з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів; б) діяльність, пов'язану з виготовленням і реалізацією військової зброї та боєприпасів до неї, видобуванням бурштину, охороною окремих особливо важливих об'єктів права державної власності, перелік яких визначається в установленому Кабінетом Міністрів України порядку, а також діяльність, пов'язану з проведенням криміналістичних, судово-медичних, судово-психіатричних експертиз та розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками з будь-якою метою; в) діяльність, пов'язану з технічним обслуговуванням та експлуатацією первинних мереж (крім місцевих мереж) та супутникових систем телефонного зв'язку в мережах зв'язку загального користування (крім супутникових систем телефонного зв'язку в мережах загального користування, які мають наземну станцію спряження на території України та створюються або розгортаються за допомогою національних ракет-носіїв або національних космічних апаратів).

5. Законом можуть бути визначені види майна, що може перебувати виключно у державній власності, відчуження якого недержавним суб'єктам господарювання не допускається, а також додаткові обмеження щодо розпорядження окремими видами майна, яке належить до основних фондів державних підприємств, установ і організацій.

Стаття 142. **Прибуток (доход) суб'єкта господарювання**

1. Прибуток (доход) суб'єкта господарювання є показником фінансових результатів його господарської діяльності, що визначається шляхом зменшення суми валового доходу суб'єкта господарювання за певний період на суму валових витрат та суму амортизаційних відрахувань.

2. Склад валового доходу та валових витрат суб'єктів господарювання визначається законодавством. Для цілей оподаткування законом може встановлюватися спеціальний порядок визначення доходу як об'єкта оподаткування.

3. Порядок використання прибутку (доходу) суб'єкта господарювання визначає власник (власники) або уповноважений ним орган відповідно до законодавства та установчих документів. Порядок використання прибутку державних підприємств встановлюється відповідно до закону.

4. Держава може впливати на вибір суб'єктами господарювання напрямів та обсягів використання прибутку (доходу) через нормативи, податки, податкові пільги та господарські санкції відповідно до закону.

1. Прибуток (доход) суб'єкта господарювання – це основний узагальнюючий показник фінансових результатів його господарської діяльності. Відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 3 «Звіт про фінансові результати», затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 31 березня 1999 р. [227] *прибуток* – це сума, на яку доходи перевищують пов'язані з ними витрати. При цьому під доходами зазначене Положення розуміє збільшення економічних вигод у вигляді надходження активів або зменшення зобов'язань, які призводять до зростання власного капіталу (крім зростання капіталу за рахунок внесків власників), а під витратами – зменшення економічних вигод у вигляді вибуття активів або збільшення зобов'язань, які призводять до зменшення власного капіталу (за винятком зменшення капіталу за рахунок його вилучення або розподілення власниками).

2. Склад валового доходу та валових витрат суб'єктів господарювання визначається законодавством. Так, відповідно до статті 4 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» [345] *валовий доход* – це загальна сума доходу платника податку від усіх видів діяльності, отриманого (нарахованого) протягом звітного періоду в грошовій, матеріальній або нематеріальній формах як на території України, її континентальному шельфі, у виключній (морській) економічній зоні, так і за їх межами.

Валовий доход включає:

загальні доходи від продажу товарів (робіт, послуг), у тому числі допоміжних та обслуговуючих виробництв, що не мають статусу юридичної особи, а також доходи від продажу цінних паперів (крім операцій з їх первинного випуску (розміщення) та операцій з їх кінцевого погашення (ліквідації);

доходи від здійснення банківських, страхових та інших операцій з надання фінансових послуг, торгівлі валютними цінностями, цінними паперами, борговими зобов'язаннями та вимогами;

доходи від товарообмінних (бартерних) операцій, від страхової діяльності, від операцій з розрахунками в іноземній валюті, від продажу товарів пов'язаним особам, від продажу основних фондів або нематеріальних активів, від операцій з цінними паперами і деривативами, від спільної діяльності на території України без створення юридичної особи, від оподаткування дивідендів, від операцій з борговими вимогами та зобов'язаннями, від виконання довгострокових договірних зобов'язань тощо;

доходи від спільної діяльності та у вигляді дивідендів, отриманих від нерезидентів, процентів, роялті, володіння борговими вимогами, а також доходів від здійснення операцій лізингу (оренди);

доходи, не враховані в обчисленні валового доходу періодів, що передують звітному, та виявлені у звітному періоді;

доходи з інших джерел, у тому числі, але не виключно, у вигляді:

сум безповоротної фінансової допомоги, отриманої платником податку у звітному періоді, вартості товарів (робіт, послуг), безоплатно наданих платнику податку у звітному періоді, крім їх надання неприбутковим організаціям та у межах таких операцій між платником податку та його відокремленими підрозділами, які не мають статусу юридичної особи;

сум поворотної фінансової допомоги, отриманої платником податку у звітному періоді, що залишається неповерненою на кінець такого звітного періоду від осіб, що не є платниками цього податку (в тому числі нерезидентів), або осіб, які згідно із законодавством мають пільги з цього податку, включаючи право застосовувати ставку податку нижчу, ніж установлена законом. У разі коли у майбутніх податкових періодах платник податку повертає таку поворотну фінансову допомогу (її частину) особі, яка її надала, такий платник податку збільшує суму валових витрат на суму такої поворотної фінансової допомоги (її частини) за наслідками податкового періоду, в якому відбулося таке повернення. При цьому валові доходи такого платника податку не збільшуються на суму умовно нарахованих процентів, а податкові зобов'язання особи, що надала поворотну фінансову допомогу, не змінюються як при її видачі, так і при її зворотному отриманні. Як виняток із правила, визначеного цим абзацом,

операції з отримання (надання) фінансової допомоги між платником податку та його філіями, відділеннями, іншими відокремленими підрозділами, що не мають статусу юридичної особи, розташованими на території України, не призводять до зміни їх валових витрат або валових доходів;

сум невикористаної частини коштів, що повертаються із страхових резервів у порядку, передбаченому законом;

сум заборгованості, що підлягає включенню до валових доходів згідно з законом;

сум коштів страхового резерву, використаних не за призначенням;

вартості матеріальних цінностей, переданих платнику податку згідно з договорами схову (у відповідальне зберігання) та використаних ним у власному виробничому чи господарському обороті;

сум штрафів та/або неустойки чи пені, фактично одержаних за рішенням сторін договору або за рішенням відповідних державних органів, суду;

сум державного мита, попередньо сплаченого позивачем, що повертається на його користь за рішенням суду;

сум акцизного збору, сплачених (нарахованих) покупцями підакцизних товарів (за їх рахунок) на користь платника такого акцизного збору, уповноваженого законом вносити його до бюджету, та рентних платежів;

доходів від продажу електричної енергії (включаючи реактивну).

Валові витрати виробництва та обігу – це сума будь-яких витрат платника податку в грошовій, матеріальній або нематеріальній формах, здійснюваних як компенсація вартості товарів (робіт, послуг), які придбаваються (виготовляються) таким платником податку для їх подальшого використання у власній господарській діяльності.

Склад валових витрат встановлено статтею 5 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств».

3. Порядок використання прибутку (доходу) суб'єкта господарювання визначає власник (власники) або уповноважений ним орган відповідно до законодавства та установчих документів. Так, питання щодо розподілу прибутку та збитків товариства з обмеженою відповідальністю вирішують загальні збори учасників товариства (ч. 4 ст. 145 ЦК), загальні збори акціонерів (ч. 2 ст. 159 ЦК). Затвердження порядку формування і розподілу доходу виробничого кооперативу здійснюють загальні збори членів виробничого кооперативу (ч. 1 ст. 102 ГК).

Порядок використання прибутку державних підприємств встановлюється відповідно до закону.

Так, згідно з частиною 5 статті 75 ГК державні комерційні підприємства утворюють за рахунок прибутку (доходу) спеціальні (цільові) фонди, призначені для покриття витрат, пов'язаних з їх діяльністю: амортизаційний фонд; фонд розвитку виробництва; фонд споживання (оплати праці); резервний фонд; інші фонди, передбачені статутом підприємства. Статтею 1 Декрету Кабінету Міністрів України «Про порядок використання прибутку державних підприємств, установ і організацій» від 10 травня 1993 р. [394] встановлено, що державні підприємства, установи й організації після сплати обов'язкових платежів провадять відрахування від прибутку, що залишається в їх розпорядженні, на технічне переобладнання виробництва, освоєння нових технологій, здійснення природоохоронних заходів і нового будівництва та на поповнення власних оборотних коштів за нормативами, встановленими органами, які виконують функції з управління майном, що перебуває у державній власності.

Стосовно казенних підприємств частина 8 статті 77 ГК встановлює, що порядок розподілу та використання прибутку казенного підприємства визначається його статутом відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів відповідно до закону.

4. Держава може впливати на вибір суб'єктами господарювання напрямів та обсягів використання прибутку (доходу) через нормативи, податки, податкові пільги та господарські санкції відповідно до закону.

Наприклад, законом встановлюються порядок визначення нормативів відрахувань до цільових фондів державних комерційних підприємств, їх граничні розміри, порядок формування і використання цих фондів (ч. 6 ст. 75 ГК).

Стаття 143. **Цінні папери у складі майна суб'єктів господарювання**

1. Суб'єкт господарювання має право випускати власні цінні папери, реалізовувати їх громадянам і юридичним особам, а також придбавати цінні папери інших суб'єктів. Види цінних паперів, умови і порядок їх випуску, реалізації та придбання суб'єктами господарювання встановлюються цим Кодексом та іншими законами.

1. В умовах становлення ринкової економіки все ширшого застосування як у господарському обороті в межах України, так й у сфері зовнішньо-економічної діяльності набувають цінні папери. Маючи певну вартість, вони можуть бути використані для здійснення розрахунків, а також як застава для забезпечення платежів і кредитів.

Цінні папери, як встановлено частиною 7 статті 139 ГК, є особливим видом майна суб'єктів господарювання.

Стаття 143 ГК встановлює досить широке коло повноважень суб'єкта господарювання щодо цінних паперів як складової частини його майна. Це, зокрема, право випускати (емітувати) цінні папери (наприклад, право акціонерного товариства випускати акції та облігації, право інших товариств та підприємств випускати облігації) і реалізовувати їх громадянам та юридичним особам (наприклад, шляхом відкритої підписки на акції або продажу облігацій підприємства членам трудового колективу). Суб'єкт господарювання має право придбавати цінні папери, випущені іншими суб'єктами (емітентами).

Види цінних паперів, умови і порядок їх випуску, реалізації та придбання суб'єктами господарювання встановлюються Господарським кодексом (глава 17), Цивільним кодексом України (глава 14) та іншими нормативно-правовими актами.

Стаття 144. **Підстави виникнення майнових прав та обов'язків суб'єкта господарювання**

1. Майнові права та майнові обов'язки суб'єкта господарювання можуть виникати:

з угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, що йому не суперечать;

з актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у випадках, передбачених законом;

внаслідок створення та придбання майна з підстав, не заборонених законом;

внаслідок заподіяння шкоди іншій особі, придбання або збереження майна за рахунок іншої особи без достатніх підстав;

внаслідок порушення вимог закону при здійсненні господарської діяльності;

з інших обставин, з якими закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання.

2. Право на майно, що підлягає державній реєстрації, виникає з дня реєстрації цього майна або відповідних прав на нього, якщо інше не встановлено законом.

1. У частині 1 коментованої статті названо примірний перелік підстав виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання.

Так, майнові права та майнові обов'язки суб'єкта господарювання можуть виникати *з угод*, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, що йому не суперечать. Господарський кодекс не містить визначення поняття «угода», проте зазначає, що угода спрямована на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань (ч. 1 ст. 180 ГК), що виникають з господарського договору та інших угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, які йому не суперечать (ст. 174 ГК).

Акти органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб є підставою виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання у випадках, передбачених законом. Слід зазначити, що згідно з частиною 2 статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

До *органів державної влади* відносяться: орган законодавчої влади, міністерства, інші

центральні чи місцеві органи виконавчої влади, органи судової влади та прокуратури (див.: Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141]).

Органами місцевого самоврядування є: а) сільські, селищні, міські ради, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України та іншими законами; б) обласні та районні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст, у межах повноважень, визначених Конституцією України та іншими законами, а також повноважень, переданих їм сільськими, селищними, міськими радами (ч. 1, 2 ст. 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324]).

Виникнення майнових прав і обов'язків суб'єкта господарювання можливе також внаслідок *створення та придбання майна з підстав, не заборонених законом* (див., зокрема, коментар до ст. 140 ГК).

Заподіяння шкоди іншій особі, *придбання* або *збереження* майна за рахунок іншої особи без достатніх підстав є підставою виникнення господарського зобов'язання (див. коментар до ст. 174 ГК).

Прикладом *порушення вимог закону* при здійсненні господарської діяльності як підстави виникнення майнових прав і обов'язків суб'єкта господарювання можуть бути обставини, що випливають із положень частини 1 статті 230 ГК, яка встановлює обов'язок учасника господарських відносин сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності господарські санкції у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), а також частини 1 статті 241 ГК, яка встановлює обов'язок сплати суб'єктом господарювання до відповідного бюджету адміністративно-господарського штрафу за порушення встановлених правил здійснення господарської діяльності (ч. 1 ст. 241 ГК) тощо.

Майнові права та обов'язки можуть виникнути і *з інших обставин, з якими закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків* суб'єктів господарювання.

2. Частина 2 коментованої статті встановлює, що право на майно, яке підлягає державній реєстрації, виникає з дня реєстрації цього майна або відповідних прав на нього, якщо інше не встановлено законом. Наприклад, право на використання географічного зазначення мають лише суб'єкти господарювання, які виробляють товари (надають послуги), щодо яких здійснено державну реєстрацію відповідного географічного зазначення (ч. 1 ст. 160 ГК).

Стаття 145. **Майновий стан та облік майна суб'єкта господарювання**

1. Майновий стан суб'єкта господарювання визначається сукупністю належних йому майнових прав та майнових зобов'язань, що відображається у бухгалтерському обліку його господарської діяльності відповідно до вимог закону.

2. Зміна правового режиму майна суб'єкта господарювання здійснюється за рішенням власника (власників) майна у спосіб, передбачений цим Кодексом та прийнятими відповідно до нього іншими законами, крім випадків, якщо така зміна забороняється законом.

3. Правовий режим майна суб'єкта господарювання, заснованого на державній (комунальній) власності, може бути змінений шляхом приватизації майна державного (комунального) підприємства відповідно до закону.

4. Правовий режим майна суб'єкта господарювання, заснованого на державній (комунальній) власності, може бути змінений шляхом здачі цілісного майнового комплексу підприємства або майнового комплексу його структурного підрозділу в оренду.

5. Законом можуть бути визначені також інші підстави зміни правового режиму майна суб'єкта господарювання.

6. Суб'єкти господарювання зобов'язані на основі даних бухгалтерського обліку складати фінансову звітність за формами, передбаченими законодавством, проводити інвентаризацію належного їм майна для забезпечення достовірності даних бухгалтерського обліку та звітності, надавати фінансову звітність відповідно до вимог закону та їх установчих документів.

1. Майновий стан суб'єкта господарювання визначається сукупністю належних йому майнових прав та майнових зобов'язань, що відображається у бухгалтерському обліку його господарської діяльності відповідно до вимог закону. Майновий (фінансовий) стан суб'єкта господарю-

вання – це сукупність показників, що відображають наявність, розміщення і використання ресурсів суб'єкта господарювання, його реальні і потенційні фінансові можливості.

Згідно з частиною 8 статті 19 ГК усі суб'єкти господарювання зобов'язані здійснювати первинний (оперативний) та бухгалтерський облік результатів своєї роботи.

Правові засади регулювання, організації, ведення бухгалтерського обліку та складання фінансової звітності в Україні визначаються Законом України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64]. Згідно зі статтею 1 цього Закону *бухгалтерський облік* – це процес виявлення, вимірювання, реєстрації, накопичення, узагальнення, зберігання та передачі інформації про діяльність підприємства зовнішнім та внутрішнім користувачам для прийняття рішень.

2. Власник (власники) має право приймати рішення щодо зміни правового режиму майна суб'єкта господарювання у спосіб, передбачений Господарським кодексом та прийнятими відповідно до нього іншими законами. Проте таке рішення власник (власники) не може прийняти, якщо зміна правового режиму майна суб'єкта господарювання забороняється законом. Наприклад, частина 2 статті 5 Закону України «Про приватизацію державного майна» [416] містить перелік об'єктів, що мають загальнодержавне значення і не підлягають приватизації; Декретом Кабінету Міністрів України «Про перелік майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва, приватизація або передача в оренду яких не допускається» [378] визначено перелік об'єктів, що не можуть бути передані в оренду тощо.

3. Одним із способів зміни правового режиму майна суб'єкта господарювання, заснованого на державній (комунальній) власності, частина 3 коментованої статті називає приватизацію майна державного (комунального) підприємства (див. коментар до ст. 146 ГК).

4. Здача цілісного майнового комплексу підприємства або майнового комплексу його структурного підрозділу в оренду – ще один спосіб зміни правового режиму майна суб'єкта господарювання, заснованого на державній (комунальній) власності, про який йдеться у частині 4 статті 145 ГК. Правове регулювання орендних відносин здійснюється, зокрема, нормами Цивільного (глава 58) та Господарського (§ 5 глави 30) кодексів, а також Законом України «Про оренду державного та комунального майна» [347].

5. Частина 5 коментованої статті встановлює, що законом можуть бути визначені також інші підстави зміни правового режиму майна суб'єкта господарювання. Так, державне комерційне підприємство має право за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно входить, відчужувати, віддавати в заставу майнові об'єкти, що належать до основних фондів, здавати в оренду цілісні майнові комплекси структурних одиниць та підрозділів. Ці дії держане комерційне підприємство може здійснювати, як правило, на конкурентних засадах (ч. 2 ст. 75 ГК).

Правовий режим майна суб'єкта господарювання змінюється у разі внесення учасником об'єднання підприємств на умовах і в порядку, передбачених його (об'єднання) установчими документами, майнових внесків (вступних, членських, цільових тощо), як це встановлено частиною 1 статті 123 ГК.

6. Обов'язок суб'єктів господарювання складати на основі даних бухгалтерського обліку фінансову звітність за формами, передбаченими законодавством, проводити інвентаризацію належного їм майна для забезпечення достовірності даних бухгалтерського обліку та звітності, надавати фінансову звітність відповідно до вимог закону та своїх установчих документів, крім частини 6 коментованої статті, встановлений також частиною 8 статті 19 ГК, відповідно до якої всі суб'єкти господарювання зобов'язані надавати відповідно до вимог закону фінансову звітність щодо своєї господарської діяльності.

Фінансова звітність – це бухгалтерська звітність, що містить інформацію про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів підприємства за звітний період.

Підприємства, що мають дочірні підприємства, крім фінансових звітів про власні господарські операції, зобов'язані складати та подавати *консолідовану* фінансову звітність.

Міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, до сфери управління яких належать підприємства, засновані на державній власності, та органи, які здійснюють управління майном підприємств, заснованих на комунальній власності, крім власних звітів, складають та подають *зведену* фінансову звітність щодо всіх підприємств, які належать до сфери їх

управління. Зазначені органи також окремо складають зведену фінансову звітність щодо господарських товариств, акції (частки, паї) яких перебувають відповідно у державній та комунальній власності.

Об'єднання підприємств, крім власної звітності, складають і подають *зведену* фінансову звітність щодо всіх підприємств, які входять до їх складу, якщо це передбачено установчими документами об'єднань підприємств відповідно до законодавства.

Фінансова звітність *підприємства* (крім бюджетних установ, представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності та суб'єктів малого підприємництва, визнаних такими відповідно до чинного законодавства) включає: баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, звіт про власний капітал та примітки до звітів.

Баланс – це звіт про фінансовий стан підприємства, який відображає на певну дату його активи, зобов'язання і власний капітал. Баланс складається відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 2 «Баланс», затвердженого наказом Мінфіну України від 31 березня 1999 р. [227].

Звіт про фінансові результати – це звіт про доходи, витрати і фінансові результати діяльності підприємства. Він складається відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 3 «Звіт про фінансові результати» [227].

Звіт про рух грошових коштів – це звіт, який відображає надходження і видаток грошових коштів у результаті діяльності підприємства у звітному періоді. Цей звіт складається відповідно до Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 4 «Звіт про рух грошових коштів» [227].

Звіт про власний капітал – це звіт, який відображає зміни у складі власного капіталу підприємства протягом звітного періоду. Вимоги щодо його складання визначені Положенням (стандартом) бухгалтерського обліку 5 «Звіт про власний капітал» [227].

Примітки до фінансових звітів – це сукупність показників і пояснень, яка забезпечує деталізацію і обґрунтованість статей фінансових звітів, а також інша інформація, розкриття якої передбачено відповідними положеннями (стандартами).

Для суб'єктів *малого підприємництва* і *представництв іноземних суб'єктів* господарської діяльності національними положеннями (стандартами) встановлюється скорочена за показниками фінансова звітність у складі балансу і звіту про фінансові результати.

Форми фінансової звітності *підприємств* (крім банків) і порядок їх заповнення затверджуються Міністерством фінансів України за погодженням з Державним комітетом статистики України. Форми фінансової звітності *банків* і порядок їх заповнення затверджуються Національним банком України за погодженням з Державним комітетом статистики України. Форми фінансової звітності *бюджетних установ*, органів Державного казначейства України з виконання бюджетів усіх рівнів і кошторисів видатків та порядок їх заповнення затверджуються Державним казначейством України.

Частина 6 коментованої статті ГК і стаття 10 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» встановлюють обов'язок суб'єктів господарювання проводити інвентаризацію належного їм майна. Така інвентаризація проводиться для забезпечення достовірності даних бухгалтерського обліку та фінансової звітності.

Відповідно до пункту 3 Інструкції по інвентаризації основних засобів, нематеріальних активів, товарно-матеріальних цінностей, грошових коштів і документів та розрахунків, затвердженої наказом Мінфіну України від 11 серпня 1994 р. № 69 [298], проведення інвентаризації є обов'язковим:

при передачі майна державного підприємства в оренду, приватизації майна державного підприємства, перетворенні державного підприємства в акціонерне товариство, а також в інших випадках, передбачених законодавством;

перед складанням річної бухгалтерської звітності, крім майна, цінностей, коштів і зобов'язань, інвентаризація яких проводилась не раніше 1 жовтня звітного року (інвентаризація будівель, споруд та інших нерухомих об'єктів основних фондів може проводитись один раз на три роки, а бібліотечних фондів – один раз на п'ять років.);

при зміні матеріально відповідальних осіб (на день прийому-передачі справ);

при встановленні фактів крадіжок або зловживань, псування цінностей (на день виявлення таких фактів);

за приписом судово-слідчих органів;

у разі техногенних аварій, пожежі чи стихійного лиха (на день після закінчення явищ);

при передачі підприємств та їх структурних підрозділів (на дату передачі) (Інвентаризація може не проводитися у разі передачі підприємств та їх структурних підрозділів у межах одного органу, до сфери управління якого входять ці підприємства.);

у разі ліквідації підприємства.

Суб'єкти господарювання зобов'язані надавати фінансову звітність відповідно до закону та їх установчих документів.

Порядок *подання та оприлюднення* фінансової звітності встановлено статтею 14 Закону «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні».

Підприємства зобов'язані подавати квартальну та річну фінансову звітність органам, до сфери управління яких вони належать, трудовим колективам на їх вимогу, власникам (засновникам) відповідно до установчих документів, якщо інше не передбачено згаданим Законом. Органам виконавчої влади та іншим користувачам фінансова звітність подається відповідно до законодавства. Терміни подання фінансової звітності встановлюються Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до Порядку подання фінансової звітності, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2000 р. [242], фінансова звітність подається органам, до сфери управління яких належать підприємства, трудовим колективам на їх вимогу, власникам (засновникам) відповідно до установчих документів, а також згідно із законодавством – іншим органам та користувачам, зокрема органам державної статистики, та щодо використання бюджетних асигнувань, одержаних з державного бюджету, – органам Державного казначейства, а щодо використання асигнувань, одержаних з місцевих бюджетів, – відповідно фінансовим відділам райдержадміністрацій, міськвиконкомів та фінансовим управлінням обласних, Київської і Севастопольської міських держадміністрацій.

Комерційні банки подають фінансову звітність також Національному банку.

Терміни подання підприємствами фінансової звітності визначає міністерство або інший орган виконавчої влади, до сфери управління якого належать підприємства, або органи місцевого самоврядування, які здійснюють управління майном підприємств комунальної власності.

Квартальна фінансова звітність (крім зведеної та консолідованої) подається підприємствами не пізніше 25 числа місяця, що настає за звітним кварталом, а річна – не пізніше 20 лютого наступного за звітним року.

Міністерства та інші центральні органи виконавчої влади подають зведену фінансову звітність про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів щодо всіх підприємств, які належать до сфери їх управління, а також зведену фінансову звітність про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів щодо господарських товариств, акції (частки, паї) яких перебувають у державній власності, Мінекономіки і Мінфіну щокварталу, не пізніше 45 днів після закінчення звітного кварталу, та щороку, не пізніше 15 квітня наступного за звітним року. Про диференційовані строки подання цієї фінансової звітності повідомляє Мінфін.

Об'єднання підприємств, утворені на добровільних засадах, подають власну та зведену фінансову звітність, якщо це передбачено установчими документами.

Об'єднання підприємств, утворені за рішенням Кабінету Міністрів України або центрального органу виконавчої влади, який здійснює управління майном підприємств, подають, крім власної, зведену фінансову звітність відповідно Мінфіну та Мінекономіки або відповідному центральному органу виконавчої влади.

Органи місцевого самоврядування подають зведену фінансову звітність про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів щодо всіх підприємств комунальної власності, а також зведену фінансову звітність про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів щодо господарських товариств, акції (частки, паї) яких перебувають у комунальній власності, відповідним місцевим органам виконавчої влади щокварталу, не пізніше 30 днів після закінчення звітного кварталу, та щороку, не пізніше 10 березня наступного за звітним року. Про диференційовані строки подання цієї звітності повідомляють місцеві органи виконавчої влади.

Підприємства, що мають дочірні підприємства, крім фінансових звітів про власні госпо-

дарські операції, подають консолідовану фінансову звітність власникам (засновникам) у визначені ними терміни, але не пізніше 45 днів після закінчення звітного кварталу та не пізніше 15 квітня наступного за звітним року.

Фінансова звітність підприємств не становить комерційної таємниці, крім випадків, передбачених законодавством.

Відкриті акціонерні товариства, підприємства – емітенти облігацій, банки, довірчі товариства, валютні та фондові біржі, інвестиційні фонди, інвестиційні компанії, кредитні спілки, недержавні пенсійні фонди, страхові компанії та інші фінансові установи зобов'язані не пізніше 1 червня наступного за звітним року оприлюднювати річну фінансову звітність та консолідовану звітність шляхом публікації у періодичних виданнях або розповсюдження її у вигляді окремих друкованих видань.

У разі ліквідації підприємства ліквідаційна комісія складає ліквідаційний баланс та у випадках, передбачених законом, публікує його протягом 45 днів.

Стаття 146. **Приватизація державних та комунальних підприємств**

1. Майно єдиного цілісного майнового комплексу державного (комунального) підприємства або його окремих підрозділів, що є єдиними (цілісними) майновими комплексами і виділяються в самостійні підприємства, а також об'єкти незавершеного будівництва та акції (частини, паї), що належать державі у майні інших суб'єктів господарювання, можуть бути відчужені на користь громадян чи недержавних юридичних осіб і приватизовані цими особами відповідно до закону.

2. Приватизація державних (комунальних) підприємств здійснюється не інакше як на виконання державної програми приватизації, що визначає цілі, пріоритети та умови приватизації, і в порядку, встановленому законом.

3. Приватизація державних (комунальних) підприємств чи їх майна здійснюється шляхом:

купівлі-продажу об'єктів приватизації на аукціоні, за конкурсом, іншими способами, що передбачають конкуренцію покупців;

викупу цілісного майнового комплексу державного (комунального) підприємства, зданого в оренду, у випадках та порядку, передбачених законом;

викупу майна державного (комунального) підприємства в інших випадках, передбачених законом.

4. Кожний громадянин України має право на придбання державного майна в процесі приватизації в порядку, встановленому законом.

5. Загальні умови та порядок здійснення приватизації державних (комунальних) підприємств або їх майна визначаються законом.

6. В окремих галузях народного господарства законом можуть бути визначені особливості приватизації майна державних підприємств.

7. У процесі приватизації державного (комунального) підприємства права працівників підприємства, що приватизується, гарантуються законом.

1. Частина 1 коментованої статті містить перелік об'єктів (майна), що можуть бути відчужені на користь громадян чи недержавних юридичних осіб і приватизовані цими особами.

Приватизація державного майна – це відчуження майна, що перебуває у державній власності, і майна, що належить Автономній Республіці Крим, на користь фізичних та юридичних осіб, які можуть бути покупцями відповідно до закону, з метою підвищення соціально-економічної ефективності виробництва та вилучення коштів на структурну перебудову економіки України. Таке визначення містить стаття 1 Закону України «Про приватизацію державного майна» (в редакції Закону України від 19 лютого 1997 р.) [416].

Об'єктами приватизації можуть бути: а) майно єдиного цілісного майнового комплексу державного (комунального) підприємства або його окремих підрозділів, що є єдиними (цілісними) майновими комплексами і виділяються в самостійні підприємства; б) об'єкти незавершеного будівництва; в) акції (частки, паї), що належать державі у майні інших суб'єктів господарювання (у коментованій статті помилково вжито термін «частини» замість «частки»).

Приватизація зазначених об'єктів здійснюється, зокрема, відповідно до законів, серед

яких, крім Закону України «Про приватизацію державного майна», слід назвати Закон України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» (в редакції Закону від 15 травня 1996 р.) [417], що діє не як самостійний, а як допоміжний щодо Закону «Про приватизацію державного майна», і встановлює правовий механізм приватизації цілісних майнових комплексів невеликих державних підприємств.

2. Приватизація державних (комунальних) підприємств здійснюється не інакше як на виконання державної програми приватизації.

Державна програма приватизації визначає цілі, пріоритети та умови приватизації, розробляється Фондом державного майна України і затверджується Верховною Радою України законом України в установленому порядку та діє до затвердження чергової Державної програми приватизації.

Державна програма приватизації вноситься на розгляд Верховної Ради України одночасно з проектом Державного бюджету України на відповідний рік.

Пропозиції про внесення змін до Державної програми приватизації щодо кількості об'єктів, які підлягають приватизації, та уточнення завдань щодо надходження коштів до Державного бюджету України подаються до Верховної Ради України одночасно з проектом державного бюджету на наступний бюджетний рік.

У Державній програмі приватизації визначаються:

завдання щодо приватизації майна, яке перебуває в державній власності, та державного майна, що належить Автономній Республіці Крим;

відповідні способи приватизації для різних груп об'єктів;

завдання відповідним органам виконавчої влади щодо забезпечення проведення приватизації;

заходи щодо залучення в процесі приватизації інвесторів;

особливості участі в процесі приватизації громадян України, іноземних інвесторів та інших покупців;

розрахунок витрат на виконання програми приватизації, порядок їх відшкодування та джерела фінансування;

прогноз надходження коштів від приватизації та напрями їх використання.

Верховна Рада України щорічно заслуховує і затверджує звіт Фонду державного майна України про виконання Державної програми приватизації (ст. 4 Закону України «Про приватизацію державного майна»).

3. Відповідно до частини 3 статті 146 ГК приватизація державних (комунальних) підприємств чи їх майна здійснюється такими способами:

а) *купівля-продаж* об'єктів приватизації на аукціоні, за конкурсом, іншими способами, що передбачають конкуренцію покупців. Цей спосіб приватизації здійснюється у порядку, встановленому Законом «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)», згідно з яким продаж об'єктів на аукціоні – це спосіб приватизації, за яким власником об'єкта стає покупець, який запропонував у ході аукціону максимальну ціну, а продаж об'єктів за конкурсом – спосіб приватизації, за яким власником об'єкта стає покупець, який запропонував найкращі умови подальшої експлуатації об'єкта (некомерційний конкурс), або за рівних фіксованих умов – найвищу ціну (комерційний конкурс);

б) *викуп цілісного майнового комплексу* державного (комунального) підприємства, зданого в оренду, у випадках та порядку, передбачених законом. Приватизація зданих в оренду цілісних майнових комплексів державних підприємств, організацій та їх структурних підрозділів, крім невеликих державних підприємств, здійснюється шляхом продажу належних державі акцій відкритих акціонерних товариств (далі – товариства), заснованих державними органами приватизації та орендарями. При перетворенні орендних підприємств у відкриті акціонерні товариства його засновниками виступають з боку держави відповідний державний орган приватизації, а з боку орендаря – господарське товариство, створене орендарями. До статутного фонду товариства вноситься державне майно, здане в оренду (за винятком майна, що не підлягає приватизації або щодо якого встановлено особливий порядок приватизації), та майно, що є власністю орендаря. На вартість свого внеску орендар отримує акції створеного товариства. Продаж акцій, що належать державі, здійснюється державними органами приватизації згідно з законодавством про приватизацію;

в) *викуп майна* державного (комунального) підприємства в інших випадках, передбачених законом.

4. Згідно з частиною 4 коментованої статті кожний громадянин України має право придбати державне майно в процесі приватизації в порядку, встановленому законом.

Покупцями об'єктів приватизації можуть бути, зокрема, громадяни України, які для спільної участі в приватизації створюють господарські товариства, в тому числі з членів трудового колективу, в порядку, встановленому законодавством України. Господарське товариство членів трудового колективу підприємства, що приватизується, засновується на підставі рішення загальних зборів, у яких брали участь понад 50 відсотків працівників підприємства або їх уповноважених представників.

У зв'язку з завершенням сертифікатної приватизації (за приватизаційні майнові сертифікати і компенсаційні сертифікати) громадяни України можуть брати участь у приватизації або одноосібно, або як учасники господарського товариства членів трудового колективу підприємства, що приватизується, або як учасники (члени) іншого господарського товариства (кооперативу).

Громадяни – покупці цілісних майнових комплексів та інвестори, які бажають придбати контрольний пакет акцій, зобов'язані разом із заявою подати бізнес-план або техніко-економічне обгрунтування післяприватизаційного розвитку об'єкта, що включає план зайнятості працівників підприємства, пропозицію інвестора з зазначенням максимального розміру інвестиції, строків та порядку її внесення, а також декларацію про доходи.

Законом України «Про приватизацію державного майна» (ст. 25) встановлено пільги працівникам підприємства, що приватизується.

Закон забороняє бути покупцями працівникам державних органів приватизації.

5. У частині 5 коментованої статті встановлено, що загальні умови та порядок здійснення приватизації державних (комунальних) підприємств або їх майна визначаються законом.

Як зазначено у статтях 3, 7 Закону України «Про приватизацію державного майна», його положення поширюються на відчуження майна, що є у комунальній власності. Рішенням від 1 липня 1998 р. Конституційний Суд України визнав, що за умови відсутності окремого законодавчого акта про приватизацію об'єктів комунальної власності включення цих питань до закону, що регулює приватизацію державного майна, не є підставою для визнання його відповідних положень неконституційними, оскільки право суб'єктів комунальної власності не порушено.

6. Частина 6 коментованої статті встановлює, що в окремих галузях народного господарства законом можуть бути визначені особливості приватизації майна державних підприємств. Ці особливості знаходять своє закріплення у відповідних нормативно-правових актах, наприклад у законах України «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі» [359], «Про особливості приватизації підприємств, що належать до сфери управління Міністерства оборони України» [361], «Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва» [360].

На відміну від названих загальних способів приватизації, підприємства агропромислового комплексу можуть приватизуватися тільки шляхом перетворення їх або у колективні сільськогосподарські підприємства, або у відкриті акціонерні товариства в порядку, передбаченому постановою Кабінету Міністрів України від 11 вересня 1996 р. «Про затвердження Порядку перетворення у процесі приватизації державних, орендних підприємств і підприємств із змішаною формою власності у відкриті акціонерні товариства» [240]. Тобто підприємства агропромислового комплексу, як правило, не можуть бути продані на аукціоні або за конкурсом, а також приватизовані шляхом викупу зданого в оренду майна чи продажу державної частки (акцій, паїв) у майні підприємства, що приватизується, на фондовій біржі або іншим способом, який передбачає конкуренцію покупців.

Відповідно до статті 2, частини 3 статті 8, статей 9, 11, 13, 14 і 15 Закону України «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі» приватизація майна перелічених у цих статтях підприємств здійснюється шляхом перетворення їх виключно у відкриті акціонерні товариства. Виняток з цього правила становлять названі у статті 2 Закону підприємства та підприємства зі змішаною формою власності, сума вартості майна яких недостатня для формування статутного фонду відкритого акціонерного товариства. Такі

підприємства можуть приватизуватися шляхом викупу майна їх працівниками і прирівняними до них особами (ч. 3 ст. 3 Закону «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі»).

Приватизація підприємств торгівлі, громадського харчування, побутового обслуговування населення, готельного господарства, туристичного комплексу здійснюється шляхом: продажу на аукціоні, за конкурсом; викупу. Приватизація зазначених об'єктів здійснюється у порядку, передбаченому Законом «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» та Державною програмою приватизації.

Відповідно до статті 6 Закону «Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва» приватизація об'єктів незавершеного будівництва здійснюється органами приватизації, у тому числі за участю уповноважених ними юридичних осіб шляхом:

продажу на аукціоні, за конкурсом;

продажу шляхом викупу за наявності одного покупця безпосередньо цьому покупцеві із забезпеченням ним умов приватизації об'єкта;

внесення об'єкта незавершеного будівництва до статутного фонду господарського товариства як внеску держави з наступною приватизацією акцій (часток, паїв) у порядку, встановленому установчими документами товариства та законодавством України, після завершення будівництва відповідного об'єкта;

продажу під розбирання.

У разі приватизації недобудованих спеціалізованих господарських об'єктів, зокрема електростанцій, великих промислових підприємств, спосіб приватизації відповідно до законодавства про приватизацію може визначати орган приватизації за погодженням з органом, який здійснює управління відповідним об'єктом незавершеного будівництва, або підприємством, установою, організацією, на балансі яких перебуває зазначений об'єкт.

Загалом порядок застосування певних способів приватизації, крім зазначених актів, регулюється Положенням про застосування способів приватизації майна державних підприємств, затвердженим наказом Фонду державного майна України від 4 лютого 1993 р. [182]; Положенням про порядок визначення та застосування способів приватизації щодо об'єктів малої приватизації, затвердженим наказом Фонду державного майна України від 30 липня 1998 р. [189]; Положенням про план приватизації несільськогосподарських підприємств і організацій агропромислового комплексу, Положенням про порядок приватизації несільськогосподарських підприємств і організацій агропромислового комплексу та Положенням про порядок приватизації майна радгоспів та інших державних сільськогосподарських підприємств, а також заснованих на їх базі орендних підприємств, затвердженими наказом Фонду державного майна України від 17 серпня 2000 р. № [226], а також Державною програмою приватизації на конкретні роки.

7. У процесі приватизації державного (комунального) підприємства права працівників підприємства, що приватизується, гарантуються законом. Стаття 26 Закону «Про приватизацію державного майна» встановлює соціальні гарантії працівникам підприємства, що приватизується, та приватизованого підприємства. Так, з дня прийняття рішення про приватизацію розірвання трудового договору з працівником підприємства, що приватизується, з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не допускається, за винятком звільнення на підставі пункту 6 статті 40 Кодексу законів про працю України або в разі вчинення працівником дій, за які законодавством передбачена можливість звільнення на підставі пунктів 3, 4, 7, 8 статті 40 та статті 41 Кодексу законів про працю України. Не допускається звільнення працівників приватизованого підприємства з ініціативи нового власника чи уповноваженого ним органу протягом 6 місяців від дня переходу до нього права власності.

Укладення колективного договору між новим власником або уповноваженим ним органом і трудовим колективом, а також працевлаштування вивільнених працівників здійснюються відповідно до законодавства.

Стаття 147. **Гарантії та захист майнових прав суб'єктів господарювання**

1. Майнові права суб'єктів господарювання захищаються законом.

2. Вилучення державою у суб'єкта господарювання його майна допускається не інакше як у випадках, на підставах і в порядку, передбачених законом.

3. Збитки, завдані суб'єкту господарювання порушенням його майнових прав громадянами чи юридичними особами, а також органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, відшкодовуються йому відповідно до закону.

4. Право власності та інші майнові права суб'єкта господарювання захищаються у спосіб, зазначений у статті 20 цього Кодексу.

1. Якщо у статті 133 ГК йшлося про те, що держава забезпечує *рівний захист* майнових прав усіх суб'єктів господарювання, а в статтях 136, 137 ГК – про *захист окремих речових прав* (господарського відання, оперативного управління), то частина 1 коментованої статті встановлює загальне правило про те, що *майнові права суб'єктів господарювання захищаються законом.*

2. Частина 2 коментованої статті обмежує право держави щодо вилучення нею у суб'єкта господарювання його майна, яке допускається не інакше як у випадках, на підставах і в порядку, передбачених законом.

Так, стаття 346 ЦК серед підстав припинення права власності називає і такі випадки вилучення майна, як:

а) викуп пам'яток історії і культури, що здійснюється згідно із статтею 352 ЦК;

б) викуп земельної ділянки у зв'язку із суспільною необхідністю. Порядок вилучення (викупу) земельних ділянок у таких випадках встановлений статтею 350 ЦК та статтею 149 Земельного кодексу України, а порядок вилучення особливо цінних земель – статтею 150 Земельного кодексу України;

в) викуп нерухомого майна у разі викупу у зв'язку із суспільною необхідністю земельної ділянки, на якій воно розміщене, здійснюється відповідно до статті 351 ЦК;

г) звернення стягнення на майно за зобов'язаннями власника (наприклад, звернення стягнення на заставлене майно);

д) реквізиція, що здійснюється з дотриманням вимог статті 353 ЦК;

е) конфіскація, що застосовується як санкція за вчинення правопорушення згідно із статтею 354 ЦК та законом.

3. Якщо суб'єкту господарювання внаслідок порушенням його майнових прав завдані збитки громадянами чи юридичними особами, а також органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, такі збитки відшкодовуються відповідно до закону.

Згідно із статтею 22 ЦК збитками є:

втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);

доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

За загальним правилом, встановленим частиною 3 статті 22 ЦК, збитки відшкодовуються у повному обсязі. Проте договором або законом може бути передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі.

4. Стаття 20 ГК зазначає способи, у які захищаються право власності та інші майнові права суб'єкта господарювання. Відповідно до частини 2 зазначеної статті права та законні інтереси суб'єктів господарювання захищаються шляхом:

визнання наявності або відсутності прав;

визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемлюють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів;

визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом;

відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання;

припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення;

присудження до виконання обов'язку в натурі;

відшкодування збитків;

застосування штрафних санкцій;
застосування оперативно-господарських санкцій;
застосування адміністративно-господарських санкцій;
установлення, зміна і припинення господарських правовідносин;
іншими способами, передбаченими законом (див. коментар до ст. 20 ГК).

Глава 15

ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 148. **Особливості правового режиму використання природних ресурсів у сфері господарювання**

1. Відповідно до Конституції України земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, що знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією України.

2. Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності Українського народу відповідно до закону.

3. Земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою відповідно до Земельного кодексу України та інших законів.

4. Правовий режим використання окремих видів природних ресурсів (землі, вод, лісів, надр, атмосферного повітря, тваринного світу) встановлюється законами.

5. Природні ресурси можуть надаватися суб'єктам господарювання для використання або придбаватися ними у власність лише у випадках та порядку, передбачених законом.

1. З прийняттям Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364] законодавчо визначено дві основні форми використання природних ресурсів:
а) на титулі права власності;
б) на титулі права постійного і тимчасового природокористування.

При цьому, якщо інститут права природокористування отримав достатньо повне закріплення у природоресурсному законодавстві України в силу його традиційності для правових систем країн пострадянського правового простору, то правовий інститут використання природних ресурсів на праві власності громадян та юридичних осіб у нових економічних умовах України, по суті, тільки починає формуватися.

Реалізація повноважень власності на природні ресурси відповідними суб'єктами права власності має здійснюватися з дотриманням певних імперативів незалежно від форми права власності на природні ресурси (приватної; самоврядної (комунальної); державної; народної).

Досить специфічною виявляється реалізація повноваження володіння як однієї з правомочностей у структурі титулу права власності основного суб'єкта прав на природні ресурси – Українського народу. Це обумовлено тим, що згідно з Конституцією України від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією (ч. 1 ст. 3). Однак реалізація ними зазначених правомочностей ускладнюється тією юридичною обставиною, що делегування повноважень по праву представництва на їх здійснення легалізовано не самим Українським народом як носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в державі й уповноваженим Конституцією України суб'єктом права власності на землю, а представницьким органом – Верховною Радою України, яка прийняла Основний Закон України.

Важливо й те, що Український народ здійснює владу як безпосередньо, так і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а тому позбавити його повноважень, що випливають із змісту права власності на природні ресурси, не має права жоден з його представницьких органів. Отже, пріоритет у цій частині має належати, перш за все, Україн-

ському народові, особливо в частині забезпечення сталості, абсолютності, невідчужуваності, невід'ємності та приналежності йому природних ресурсів, у межах правових форм, гарантованих нормами Конституції України та інших актів природоресурсного законодавства. Так, Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364] передбачає, що природні ресурси України є власністю Українського народу, який має право на володіння, використання та розпорядження її природними багатствами (ст. 4). Тобто вказаний Закон визнає за Українським народом як суб'єктом права власності на різні природні ресурси безпосереднє здійснення повноважень власника, що відповідає головному змісту інституту права власності на природні ресурси, включаючи землю як основне національне багатство.

Не менш важливо й те, що згідно з частиною 3 статті 4 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» повновладдя Українського народу в галузі охорони довкілля та використання природних ресурсів реалізується на основі Конституції України як безпосередньо, шляхом проведення референдумів, так і через органи державної влади відповідно до законодавства України. Тож не випадково, що виключно всеукраїнським референдумом як формою народного волевиявлення вирішуються питання про зміну території України (ст. 69, 73 Конституції України).

Проте, як відомо, ні Конституція України, ні Земельний кодекс, ані інші природоресурсні кодекси не містять відповідних процедурних норм та гарантій реалізації зазначених повноважень Українського народу саме як суб'єкта права власності на землю та інші природні ресурси, що потребує відповідної невідкладної корекції у вищезазначених законах.

Конституційно-правова модель, реалізована в Земельному кодексі України, за якою земля є основним національним багатством, підкреслює її специфіку як об'єкта права власності, що належить до надбання нації, а отже, усього Українського народу; реальне присвоєння корисних властивостей землі спрямоване, логічно, на задоволення загальнонародного, суспільного інтересу, і в той же час – індивідуального інтересу кожної людини.

У принципі, це відповідає ідеям, зафіксованим у статті 4 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», згідно з яким природні ресурси України є власністю Українського народу, що має право на володіння, використання та розпорядження природними багатствами.

2. Оптимальною юридичною формою реалізації повноваження користування землею Українським народом слід вважати право загального землекористування, яке, зокрема, гарантується усім громадянам України відповідно до приписів частини 2 статті 38 Закону «Про охорону навколишнього природного середовища» для задоволення життєво необхідних потреб (естетичних, оздоровчих, рекреаційних, матеріальних тощо).

Земля – загальновизнана складова природних багатств України, і тому як об'єкт права власності Українського народу підлягає використанню відповідно до вимог Закону «Про охорону навколишнього природного середовища», що випливає із змісту його другої статті. Зазначений Закон право розпорядження природними ресурсами від імені Українського народу делегував виключно Верховній Раді України (ч. 4 ст. 4). Проте, відповідно до статті 73 Конституції України, виключно Всеукраїнським референдумом вирішуються питання про зміну території України, а отже, юридично фіксується організаційно-правова форма реалізації повноваження розпорядження основним національним багатством власне безпосередньо Українським народом.

Верховна Рада України має право утворювати і ліквідувати райони, встановлювати і змінювати межі районів і міст, відносити населені пункти до категорії міст, найменовувати і перейменовувати населені пункти і райони, а також затверджувати перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, визначати правові засади вилучення об'єктів права приватної власності.

Кабінет Міністрів України згідно із пунктом 5 статті 116 Конституції України забезпечує рівні умови розвитку всіх форм власності, здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до Закону.

До відання Автономної Республіки Крим (ст. 138) відноситься управління майном, що належить республіці; їй можуть бути делеговані також інші повноваження у цій сфері.

У частині повноважень органів місцевого самоврядування визначено, що їх матеріальною і фінансовою основою є рухоме і нерухоме майно, зокрема земля, інші природні ресурси, що

є у власності територіальних громад, сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їх спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад.

3. Частини 4 та 5 коментованої статті містять вказівку на спеціальне правове регулювання засад використання, відтворення та охорони природних ресурсів. Даний комплекс правових норм у системі джерел екологічного права отримав назву «природоресурсове законодавство». Зокрема, до норм, що регулюють природоресурсові правовідносини, належать: Земельний кодекс України [12], Лісовий кодекс України [29], Водний кодекс України [4], Кодекс України про надра [18], закони України «Про тваринний світ» [462], «Про охорону атмосферного повітря» [362], «Про рослинний світ» [442].

Стаття 149. **Використання природних ресурсів суб'єктами господарювання**

1. Суб'єкти господарювання використовують у господарській діяльності природні ресурси в порядку спеціального або загального природокористування відповідно до цього Кодексу та інших законів.

2. Кабінет Міністрів України забезпечує державний облік природних ресурсів, що належать до державної власності, перебувають в управлінні Автономної Республіки Крим та належать до комунальної власності і можуть використовуватися у господарській діяльності.

1. Дана стаття встановлює загальний порядок здійснення природокористування суб'єктами господарювання і виступає загальною об'єктивацією титульних правових форм використання навколишнього природного середовища та природних ресурсів в Україні, у зв'язку з чим вона є загальною щодо статей 150–151 даного Кодексу. Використання природних ресурсів відповідно до чинної системи екологічного законодавства здійснюється на двох правових титулах (юридичних режимах приналежності) – праві власності та праві природокористування. Така система юридичних засад використання природних ресурсів у цілому визначена в Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища». Особливості реалізації повноважень власника природних ресурсів суб'єктами господарювання викладені у статті 150, а повноважень природокористувача – у статті 151 даного Кодексу. Таким чином, ці статті Господарського кодексу є деталізацією норм екологічного законодавства щодо спеціального кола суб'єктів природокористування – господарюючих суб'єктів.

Так, стаття 38 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» передбачає порядок загального і спеціального використання природних ресурсів.

Законодавство України гарантує громадянам право *загального використання природних ресурсів* для задоволення життєво необхідних потреб (естетичних, оздоровчих, рекреаційних, матеріальних тощо) безоплатно, без закріплення цих ресурсів за окремими особами і надання відповідних дозволів, за винятком обмежень, передбачених законодавством.

В порядку *спеціального використання природних ресурсів* громадянам, підприємствам, установам і організаціям надаються у володіння, користування або оренду природні ресурси на підставі спеціальних дозволів, зареєстрованих у встановленому порядку, за плату для здійснення виробничої та іншої діяльності, а у випадках, передбачених законодавством України, – на пільгових умовах.

Природні ресурси як об'єкти правовідносин становлять особливу категорію об'єктів, що й обумовлює специфічність їх правового режиму. Перш за все, природні ресурси виконують життєзабезпечувальні (вітальні) функції – фізіологічне існування людини унеможливлюється за відсутності будь-якого природного ресурсу (у зв'язку з цим більшість природних ресурсів у глобальному контексті розглядаються з точки зору міжнародно-правової концепції «загальної спадщини людства»); по-друге, фактичне панування людини над природним ресурсом як форма реалізації прав володільця є відносною; по-третє, щодо природного ресурсу вартісна його оцінка як матеріального об'єкта носить синкретичний, конкретно-історичний характер. Такі особливості обумовлюють і специфіку правового режиму природних ресурсів – регулювання їх використання, відтворення та охорони забезпечується вимогами як публічного, так і приватного права, що дістає вияв у спеціальному еколого-правовому регулюванні правових засад природокористування. Особливості правового регулювання ви-

користання, відтворення та охорони конкретних природних ресурсів (земель, вод, надр, лісів, атмосферного повітря, тваринного та рослинного світу) конкретизуються у нормах поресурсових законодавчих актів: Земельному, Водному, Лісовому кодексах, Кодексі про надра, законах «Про тваринний світ», «Про рослинний світ», «Про охорону атмосферного повітря».

При цьому, відповідно до статті 39 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», природні ресурси поділяються на природні ресурси загальнодержавного і місцевого значення.

До природних ресурсів *загальнодержавного значення* належать:

територіальні та внутрішні морські води;

природні ресурси континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони;

атмосферне повітря;

підземні води;

поверхневі води, що знаходяться або використовуються на території більш як однієї області;

лісові ресурси державного значення;

природні ресурси в межах територій та об'єктів природно-заповідного фонду загальнодержавного значення;

дикі тварини, які перебувають у стані природної волі в межах території України, її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони, інші об'єкти тваринного світу, на які поширюється дія Закону України «Про тваринний світ» і які перебувають у державній власності, а також об'єкти тваринного світу, що в установленому законодавством порядку набуті в комунальну або приватну власність і визнані об'єктами загальнодержавного значення;

корисні копалини, за винятком загальнопоширених.

Законодавством України можуть бути віднесені до природних ресурсів загальнодержавного значення й інші природні ресурси.

До природних ресурсів *місцевого значення* належать природні ресурси, не віднесені законодавством України до природних ресурсів загальнодержавного значення.

2. *Державний облік* природних ресурсів, як одна із форм управлінської діяльності у галузі екології, покладається на Кабінет Міністрів України. *Державне управління* в галузі охорони навколишнього природного середовища згідно із статтею 16 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» здійснюють Кабінет Міністрів України, Ради та їх виконавчі і розпорядчі органи, а також спеціально уповноважені на те державні органи по охороні навколишнього природного середовища і використанню природних ресурсів та інші державні органи відповідно до законодавства України.

Обліком кількості та якості природних ресурсів є юридично визначена, об'єктивно необхідна, вольова діяльність уповноважених суб'єктів, спрямована на внесення передбачених законодавством належно отриманих відомостей у спеціально призначену для цього офіційну облікову та звітну документацію.

Відповідно до статті 17 Закону «Про охорону навколишнього природного середовища» Кабінет Міністрів України має такі компетенції у галузі охорони навколишнього природного середовища:

здійснення реалізації визначеної Верховною Радою України екологічної політики;

забезпечення розробки державних, міждержавних і регіональних екологічних програм;

координація діяльності міністерств, відомств, інших установ та організацій України у питаннях охорони навколишнього природного середовища;

встановлення порядку утворення і використання Державного фонду охорони навколишнього природного середовища у складі Державного бюджету України та затвердження переліку природоохоронних заходів;

встановлення порядку розробки та затвердження екологічних нормативів, лімітів використання природних ресурсів, скидів забруднюючих речовин у навколишнє природне середовище, розміщення відходів;

встановлення порядку визначення зборів та їх граничних розмірів за користування при-

родними ресурсами, забруднення навколишнього природного середовища, розміщення відходів, інші види шкідливого впливу на нього;

прийняття рішень про організацію територій та об'єктів природно-заповідного фонду загальнодержавного значення;

організація екологічного виховання та екологічної освіти громадян;

прийняття рішень про зупинення (тимчасово) або припинення діяльності підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності та підпорядкування, в разі порушення ними законодавства про охорону навколишнього природного середовища;

управління зовнішніми зв'язками України в галузі охорони навколишнього природного середовища.

Облік кількісних, якісних, інших характеристик природних ресурсів, обсягів, характеру та режимів їх використання, їх економічна та інша вартісна оцінка здійснюються у формі ведення кадастрів природних ресурсів.

Державні кадастри природних ресурсів – це екологічно і юридично значимі документи, що містять сукупність необхідних, достовірних і об'єктивних відомостей про кількісний і якісний стан природних ресурсів, реєстрацію власників і користувачів природних ресурсів, дані про природні, екологічні та юридичні властивості природних ресурсів.

В Україні здійснюється ведення земельного, водного, лісового кадастрів, кадастрів тваринного світу та родовищ і проявів корисних копалин, що передбачено відповідно Земельним, Водним, Лісовим кодексами України, Кодексом про надра та Законом України «Про тваринний світ» (див. також: Порядок ведення державного обліку в галузі охорони атмосферного повітря [229], Порядок ведення державного земельного кадастру [392], Порядок ведення державного водного кадастру [228], Порядок ведення державного обліку лісів і державного лісового кадастру [230], Порядок державного обліку родовищ, запасів і проявів корисних копалин [237], Порядок ведення державного кадастру тваринного світу [393]).

Стаття 150. **Використання природних ресурсів на праві власності**

1. Суб'єктам господарювання може передаватися у власність земля із закритими водоймами, ділянками лісів, загальнопоширеними корисними копалинами, що знаходяться в ній, у тому числі громадянам для ведення селянського (фермерського) господарства, а також сільськогосподарським підприємствам – для господарської діяльності.

2. Порядок надання землі у власність визначається виключно законом з урахуванням необхідності визначення гарантій ефективного використання землі суб'єктами господарювання, запобігання її безгосподарному використанню та псуванню.

1. Дана стаття присвячена особливостям реалізації права власності на природні ресурси суб'єктами господарювання.

Право власності на природні ресурси – це система юридичних норм та інших правових засобів, які регулюють правовідносини щодо землі, надр, вод, лісів, рослинного і тваринного світу, об'єктів природно-заповідного фонду та забезпечують реалізацію повноважень власників щодо володіння, користування і розпорядження цими ресурсами.

Зміст права власності на природні ресурси становить сукупність повноважень суб'єктів права власності щодо володіння, користування і розпорядження належними їм природними ресурсами.

Право володіння суб'єктів права власності на природні ресурси є юридично гарантованою стабільністю власності на природні ресурси, їх невід'ємністю від власників без особистого волевиявлення, визнання виключності та абсолютності прав на ці ресурси.

Право користування суб'єктів приватної власності на природні ресурси – це юридично гарантована можливість їх самостійного господарювання та ефективного використання природних ресурсів, експлуатації корисних властивостей для задоволення різноманітних потреб власників.

Право розпорядження суб'єктів приватної власності природними ресурсами є юридично забезпеченою можливістю самостійного використання природних ресурсів відповідно до їх

цільового призначення, надання у використання та відчуження іншим суб'єктам на договірних засадах.

Дана стаття розкриває лише право власності суб'єктів господарювання на землю як один з природних ресурсів, вочевидь, виходячи саме з виключної важливості земель для здійснення господарської діяльності, оскільки земля виконує поліфункціональну роль: є територією держави України, виступає природним ресурсом, основним засобом сільськогосподарського виробництва, є територіальним базисом життєдіяльності людини, здійснення господарювання.

Особливості права власності на землю визначені у Земельному кодексі України. Відповідно до ст. 78 ЗК право власності на землю – це право володіти, користуватися і розпоряджатися земельними ділянками. Земля в Україні може перебувати у приватній, комунальній та державній власності.

Відповідно до статті 79 ЗК *земельна ділянка* – це частина земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами.

Право власності на земельну ділянку поширюється в її межах на поверхневий (ґрунтовий) шар, а також на водні об'єкти, ліси і багаторічні насадження, які на ній знаходяться.

Право власності на земельну ділянку поширюється на простір, що знаходиться над та під поверхнею ділянки на висоту і на глибину, необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд. Такий принцип у земельному праві отримав назву принципу акцесії.

2. Громадяни України набувають *права власності на земельні ділянки* на підставі:

придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами;

безоплатної передачі із земель державної і комунальної власності;

приватизації земельних ділянок, що були раніше надані їм у користування;

прийняття спадщини;

виділення в натурі (на місцевості) належної їм земельної частки (паю).

Іноземні громадяни та особи без громадянства можуть набувати права власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, а також на земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності.

Іноземні громадяни та особи без громадянства можуть набувати права власності на земельні ділянки відповідно до частини другої цієї статті у разі:

придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами;

викупу земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві власності;

прийняття спадщини.

Землі сільськогосподарського призначення, прийняті у спадщину іноземними громадянами, а також особами без громадянства, протягом року підлягають відчуженню.

Юридичні особи (засновані громадянами України або юридичними особами України) можуть набувати у власність земельні ділянки для здійснення підприємницької діяльності у разі:

придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами;

внесення земельних ділянок її засновниками до статутного фонду;

прийняття спадщини;

виникнення інших підстав, передбачених законом.

Іноземні юридичні особи можуть набувати право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення:

у межах населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності в Україні;

за межами населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна.

Землі сільськогосподарського призначення, отримані в спадщину іноземними юридичними особами, підлягають відчуженню протягом одного року.

Земельна ділянка може перебувати у *спільній власності* з визначенням частки кожного з учасників спільної власності (спільна часткова власність) або без визначення часток учасників спільної власності (спільна сумісна власність).

Суб'єктами права спільної власності на землю можуть бути громадяни та юридичні особи.

Суб'єктами права спільної власності на земельні ділянки територіальних громад можуть бути районні та обласні ради.

Право спільної власності на землю посвідчується державним актом на право власності на землю.

Право спільної часткової власності на земельну ділянку виникає:

при добровільному об'єднанні власниками належних їм земельних ділянок;

при придбанні у власність земельної ділянки двома чи більше особами за цивільно-правовими угодами;

при прийнятті спадщини на земельну ділянку двома або більше особами;

за рішенням суду.

Відповідно до статті 90 ЗК власники земельних ділянок мають право:

продавати або іншим шляхом відчужувати земельну ділянку, передавати її в оренду, заставу, спадщину;

самостійно господарювати на землі;

використовувати в установленому порядку для власних потреб наявні на земельній ділянці загальнопоширені корисні копалини, торф, лісові насадження, водні об'єкти, а також інші корисні властивості землі;

споруджувати жилі будинки, виробничі та інші будівлі і споруди.

Власники земельних ділянок мають право власності на посіви і насадження сільськогосподарських та інших культур, на вироблену сільськогосподарську продукцію.

Вони також мають право на відшкодування збитків у випадках, передбачених законом.

Порушені права власників земельних ділянок підлягають відновленню в порядку, встановленому законом.

Стаття 91 ЗК формулює низку *обов'язків* власників земельних ділянок:

забезпечувати використання їх за цільовим призначенням;

додержуватися вимог законодавства про охорону довкілля;

своєчасно сплачувати земельний податок;

не порушувати прав власників суміжних земельних ділянок та землекористувачів;

підвищувати родючість ґрунтів та зберігати інші корисні властивості землі;

своєчасно надавати відповідним органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування дані про стан і використання земель та інших природних ресурсів у порядку, встановленому законом;

дотримуватися правил добросусідства та обмежень, пов'язаних з встановленням земельних сервітутів та охоронних зон;

зберігати геодезичні знаки, протиерозійні споруди, мережі зрошувальних і осушувальних систем.

Відповідно до статті 56 ЗК землі *лісового фонду* можуть перебувати у державній, комунальній та приватній власності. Громадянам та юридичним особам за рішенням органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади можуть безоплатно або за плату передаватись у власність замкнені земельні ділянки лісового фонду загальною площею до 5 гектарів у складі угідь селянських, фермерських та інших господарств. Громадяни і юридичні особи в установленому порядку можуть набувати у власність земельні ділянки деградованих і малопродуктивних угідь для залісіння.

До земель лісового фонду відповідно до статті 55 ЗК належать землі, вкриті лісовою рослинністю, а також не вкриті лісовою рослинністю, нелісові землі, які надані та використовуються для потреб лісового господарства. До земель лісового фонду не належать землі, зайняті: а) зеленими насадженнями у межах населених пунктів, які не віднесені до категорії лісів; б) полезахисними лісовими смугами, захисними насадженнями на смугах відводу залізниць, захисними насадженнями на смугах відводу автомобільних доріг, захисними насадженнями на смугах відводу каналів, гідротехнічних споруд та водних об'єктів; в) окремими деревами і групами дерев, чагарниками на сільськогосподарських угіддях, присадибних, дачних і садових ділянках.

Відповідно до статті 59 ЗК громадянам та юридичним особам за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування можуть безоплатно передаватись у влас-

ність замкнені природні водойми (загальною площею до 3 гектарів). Власники на своїх земельних ділянках можуть у встановленому порядку створювати рибогосподарські, протиерозійні та інші штучні водойми.

Відповідно до пункту «г» частини 1 статті 90 ЗК власники земельних ділянок мають право використовувати в установленому порядку для власних потреб наявні на земельній ділянці загальнопоширені корисні копалини, торф, лісові насадження, водні об'єкти, а також інші корисні властивості землі. Принцип, за яким власник земельної ділянки автоматично визнається власником корисних копалин під площею земельної ділянки у юриспруденції отримав назву акцесії. В Україні принцип акцесії застосовується лише до так званих загальнопоширених корисних копалин. Перелік корисних копалин, які відносяться до загальнопоширених, дано у постанові Кабінету Міністрів України від 12 грудня 1994 р. «Про затвердження переліків корисних копалин загальнодержавного та місцевого значення» [171]. Корисні копалини місцевого значення власне і є загальнопоширеними, що випливає з пункту «з» частини 1 статті 39 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364].

Стаття 151. **Використання природних ресурсів на праві користування**

1. Суб'єктам господарювання для здійснення господарської діяльності надаються в користування на підставі спеціальних дозволів (рішень) уповноважених державою органів земля та інші природні ресурси (в тому числі за плату або на інших умовах).

2. Порядок надання у користування природних ресурсів громадянам і юридичним особам для здійснення господарської діяльності встановлюється земельним, водним, лісовим та іншим спеціальним законодавством.

1. Право природокористування розглядають у двох значеннях – об'єктивному і суб'єктивному. В об'єктивному значенні право природокористування постає як сукупність правових норм різного характеру, але однакового призначення – регулювання відносин природокористування або, іншими словами, відносин, які виникають у зв'язку з використанням природних ресурсів.

Відтак, ***право природокористування*** – це система юридичних норм і засобів, спрямованих на врегулювання відносин щодо ефективного використання, відновлення і охорони природних ресурсів, забезпечення багатогранних матеріальних, економічних і соціальних інтересів та законних прав суб'єктів природокористування.

Виходячи із змісту Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» (ст. 31, 32, 33, 34), можна виділити такі принципи права природокористування:

1) екологічна безпека природокористування;
2) платність спеціального і безоплатність загального природокористування;
3) багатогранність цільового використання природних ресурсів;
4) нормативність і лімітування природокористування;
5) диференційованість та множинність правових форм права природокористування;
6) комплексність, дбайливість, раціональність, ощадливість та ефективність здійснення природокористування;
7) оплатність за погіршання якості природних ресурсів;
8) стабільність права природокористування та його невід'ємність без особистого волевиявлення;
9) стимулювання ефективного природокористування;
10) нормування видового природокористування.

2. Право природокористування, поряд із правом власності, є юридичним титулом їх приналежності суб'єкту і найбільш поширеною формою використання природних ресурсів за екологічним та природоресурсовим законодавством України. Проте, на відміну від права власності на природні ресурси, зміст права природокористування не включає у себе правомочність розпорядження природними ресурсами і охоплює тільки володіння та користування (див. коментар до статті 150 даного Кодексу). На титулі права природокористування використовуються в Україні надра, води, ліси, об'єкти тваринного, рослинного світів, природно-заповідного фонду, атмосферне повітря, землі.

Законодавство допускає використання певних природних ресурсів як на титулі права власності, так і на титулі права природокористування. Так, зокрема, відповідно до статті 92 ЗК право постійного користування земельною ділянкою – це право володіння і користування земельною ділянкою, яка перебуває у державній або комунальній власності, без встановлення строку. Права постійного користування земельною ділянкою із земель державної та комунальної власності набувають лише підприємства, установи та організації, що належать до державної або комунальної власності.

Деякі природні ресурси можуть передаватися тільки у користування, і законодавство не передбачає можливості передачі їх у власність. Так, зокрема, надра відповідно до статті 4 Кодексу України про надра є виключною власністю народу України і надаються тільки у користування. Угоди або дії, які в прямій або прихованій формі порушують право власності народу України на надра, є недійсними. Народ України здійснює право власності на надра через Верховну Раду України, Верховну Раду Республіки Крим і місцеві ради народних депутатів.

Визначення титульної форми використання природного ресурсу на праві власності чи користування деталізується у нормах так званого ресурсного законодавства (Земельний, Водний, Лісовий кодекси, Кодекс України про надра, закони України «Про тваринний світ», «Про рослинний світ», «Про охорону атмосферного повітря», «Про природно-заповідний фонд» [420] тощо). Атмосферне повітря, зокрема, може використовуватись тільки на титулі користування через об'єктивні природні особливості його як об'єкта правовідносин (неможливість юридично відособити, персоніфікувати за конкретним індивідом тощо).

Відтак, право природокористування залежно від об'єкта можна поділити на землекористування, водокористування, лісокористування, атмосферокористування, користування надрами, тваринним світом, рослинним світом, об'єктами природно-заповідного фонду тощо.

Природокористування поділяється за строками на *постійне (безстрокове)* та *тимчасове (строкове)*. Видовою формою строкового природокористування є оренда природного ресурсу. Приміром, відповідно до статті 93 ЗК право оренди земельної ділянки – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької та іншої діяльності. Земельні ділянки можуть передаватися в оренду громадянам та юридичним особам України, іноземним громадянам і особам без громадянства, іноземним юридичним особам, міжнародним об'єднанням і організаціям, а також іноземним державам. Оренда земельної ділянки може бути короткостроковою – не більше 5 років та довгостроковою – не більше 50 років. Інший приклад правовідносин оренди природного ресурсу – це передбачена статтею 51 Водного кодексу України оренда водних об'єктів: у користування на умовах оренди водні об'єкти (їх частини) місцевого значення та ставки, що знаходяться в басейнах річок загальнодержавного значення, можуть надаватися водокористувачам лише для риборозведення, виробництва сільськогосподарської і промислової продукції, а також у лікувальних та оздоровчих цілях. Передача орендарем права на оренду водного об'єкта (чи його частини) іншим суб'єктам господарювання забороняється. Орендодавцями водних об'єктів (їх частин) місцевого значення є Верховна Рада Автономної Республіки Крим і обласні ради. Право водокористування на умовах оренди оформляється договором, погодженим з державними органами охорони навколишнього природного середовища та водного господарства. Умови, строки і збір за оренду водних об'єктів (їх частин) визначаються в договорі оренди за згодою сторін.

За *формами організації* природокористування поділяється на *колективне* та *індивідуальне*.

За *способами виникнення* – на *первинне* та *вторинне*.

За *підставами виникнення* природокористування поділяється на таке, що здійснюється на праві *загального природокористування* та таке, що здійснюється на праві *спеціального природокористування*. Право загального та право спеціального природокористування мають суттєві відмінності. Право загального природокористування є невід'ємним елементом правового статусу людини, невіддільним правом загального статусу та реалізується в межах загальної правосуб'єктності особи. При цьому природні ресурси не закріплюються за конкретними суб'єктами, не надаються дозволи на їх використання, таке право не підлягає спеціальній фіксації в правовстановлюючих документах, не потребує державно-правової реєстрації, таке право є невід'ємною умовою життєдіяльності людини та її повноцінного фізіологічного існування. Право загального природокористування реалізується безоплатно (при-

міром, право користування вулицями, скверами, парками, іншими місцями та об'єктами загального користування для задоволення фізичних, екологічних, естетичних, рекреаційних, оздоровчих потреб).

Право спеціального природокористування, натомість, здійснюється за плату; природний ресурс закріплюється за конкретним суб'єктом, таке право підлягає державно-правовій реєстрації, режим спеціального використання фіксується в обліково-кадастровій документації, передбачається надання дозволу на спеціальне використання природного ресурсу.

Загальні засади диференціації права загального та спеціального використання природних ресурсів викладені у статті 38 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища».

Процедури надання природних ресурсів у спеціальне користування врегульовані щодо кожного окремого ресурсу в актах ресурсного законодавства (поресурсових законах та кодексах). Надання природного ресурсу в користування передбачає вчинення низки послідовних дій: подання клопотання, його погодження, підготовка проекту виділення (надання) ресурсу, погодження та експертиза, прийняття рішення про передачу ресурсу, визначення меж ресурсу, що надається в натурі (на місцевості), видача правовстановлюючого документа (укладення договору), реєстрація державних актів.

Наприклад, відповідно до статті 123 ЗК надання земельних ділянок юридичним особам у постійне користування здійснюється на підставі рішень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування за проектами відведення цих ділянок. (Як уже зазначалося вище, право постійного землекористування набувають лише підприємства, установи та організації, що належать до державної або комунальної власності. Усі інші юридичні особи одержують земельні ділянки тільки в оренду або у власність.) Умови і строки розроблення проектів відведення земельних ділянок визначаються договором, укладеним замовником з виконавцем цих робіт. Юридична особа державної або комунальної власності, зацікавлена в одержанні земельної ділянки у постійне користування із земель державної або комунальної власності, звертається з відповідним клопотанням до районної, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій або сільської, селищної, міської ради.

До клопотання про відведення земельної ділянки додаються документи, що обґрунтовують її розмір, призначення та місце розташування. Відповідна районна державна адміністрація або сільська, селищна, міська рада розглядає клопотання у місячний строк і дає згоду на розроблення проекту відведення земельної ділянки. Проект відведення земельної ділянки погоджується із землекористувачем, органом по земельних ресурсах, природоохоронним і санітарно-епідеміологічним органами, органами архітектури та охорони культурної спадщини і після одержання висновку державної землевпорядної експертизи по об'єктах, які їй підлягають, подається до відповідної державної адміністрації або сільської, селищної, міської ради, які розглядають його у місячний строк і, в межах своїх повноважень, визначених ЗК, приймають рішення про надання земельної ділянки.

При наданні земельної ділянки у користування обласними державними адміністраціями, Радою міністрів Автономної Республіки Крим або Кабінетом Міністрів України сільські, селищні, міські, районні, обласні ради, районні державні адміністрації за місцем розташування земельної ділянки подають свій висновок відповідно обласній державній адміністрації, Раді міністрів Автономної Республіки Крим. При наданні земельної ділянки у користування Кабінетом Міністрів України Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська, Севастопольська міські державні адміністрації подають свої висновки та проект відведення земельної ділянки центральному органу виконавчої влади з питань земельних ресурсів, який розглядає ці матеріали і в місячний строк подає їх до Кабінету Міністрів України. Відмову органів місцевого самоврядування або органів виконавчої влади у наданні земельної ділянки в користування або залишення клопотання без розгляду може бути оскаржено в судовому порядку.

Стаття 152. **Права суб'єктів господарювання щодо використання природних ресурсів**

1. Суб'єкт господарювання, здійснюючи господарську діяльність, має право: експлуатувати корисні властивості наданих йому природних ресурсів;

використовувати для господарських потреб в установленому законодавством порядку корисні копалини місцевого значення, водні об'єкти, лісові ресурси, що знаходяться на наданій йому земельній ділянці;

одержувати доходи від результатів господарської діяльності, пов'язаної з використанням природних ресурсів;

одержувати пільгові короткострокові та довгострокові кредити для реалізації заходів щодо ефективного використання, відтворення та охорони природних ресурсів, а також користуватися податковими пільгами при здійсненні зазначених заходів;

вимагати компенсації шкоди, завданої належним йому природним ресурсам іншими суб'єктами, а також усунення перешкод у здійсненні господарської діяльності, пов'язаної з використанням природних ресурсів.

Перелік прав суб'єктів господарювання у галузі використання природних ресурсів, наведений у коментованій статті, не є вичерпним. Права суб'єктів господарювання щодо використання природних ресурсів різноманітні, але взаємопов'язані. Вони носять як майновий так і немайновий характер.

Право експлуатації корисних властивостей наданих суб'єктам господарювання природних ресурсів полягає у здійсненні самостійного безпосереднього господарювання щодо природного ресурсу шляхом використання необхідних у господарській діяльності суб'єкта якостей та характеристик природного ресурсу відповідно до мети та цільового призначення природокористування.

Як зазначалось у коментарі до статті 150, *право використовувати для господарських потреб в установленому законодавством порядку корисні копалини місцевого значення, водні об'єкти, лісові ресурси,* що знаходяться на наданій суб'єкту господарювання земельній ділянці, є формою акцесорного природокористування. Відповідно до пункту «г» статті 90 ЗК власники земельних ділянок мають право використовувати в установленому порядку для власних потреб наявні на земельній ділянці загальнопоширені корисні копалини, торф, лісові насадження, водні об'єкти, а також інші корисні властивості землі. В Україні принцип акцесії застосовується лише до так званих загальнопоширених корисних копалин. Перелік корисних копалин, які відносяться до загальнопоширених, сформовано у постанові Кабінету Міністрів України від 12 грудня 1994 р. «Про затвердження переліків корисних копалин загальнодержавного та місцевого значення» [171]. Корисні копалини місцевого значення власне і є загальнопоширеними, що випливає з пункту «з» частини 1 статті 39 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища».

Право на одержання доходів від результатів господарської діяльності, пов'язаної з використанням природних ресурсів, є формою реалізації правомочності користування у змісті права власності на природні ресурси та права природокористування. За загальними господарсько-правовими нормами одержання плодів і доходів суб'єктом господарювання є одним із способів набуття права на річ, яка приносить плоди та приплоди, доходи, якщо інше не передбачено договором власника з іншою особою. Право суб'єкта господарювання на використання природних ресурсів з метою одержання від його корисних властивостей позитивного ефекту у вигляді доходу одночасно є одним із способів набуття права власності на результати експлуатації природного ресурсу.

Право одержувати пільгові короткострокові та довгострокові кредити для реалізації заходів щодо ефективного використання, відтворення та охорони природних ресурсів, а також користуватися податковими пільгами при здійсненні зазначених заходів слід розглядати у контексті економіко-правового стимулювання здійснення екологічно спрямованої діяльності, зміст якого полягає у встановленні чинним законодавством пільг, переваг, преференцій, компенсацій та інших форм економічного заохочення, спрямованих на ініціативне здійснення суб'єктами господарювання заходів щодо ефективного використання природних ресурсів, охорони навколишнього природного середовища і забезпечення екологічної безпеки.

Власник природного ресурсу чи природокористувач має *право вимагати компенсації шкоди, завданої належним йому природним ресурсам іншими суб'єктами, а також усунення перешкод у здійсненні господарської діяльності, пов'язаної з використанням природних ресурсів.* Відновлення порушених прав здійснюється шляхом: а) визнання прав; б) від-

новлення стану природного ресурсу та приведення його у стан, придатний для подальшої експлуатації, який існував до порушення права; в) запобігання вчиненню дій, що порушують права або створюють небезпеку порушення прав; г) визнання угоди недійсною; д) визнання недійсними розпорядчих актів чи актів ненормативного характеру; е) відшкодування заподіяних збитків; є) застосування інших, передбачених законом, способів.

Стаття 153. Обов'язки суб'єктів господарювання щодо використання природних ресурсів

1. Суб'єкт господарювання, здійснюючи господарську діяльність, зобов'язаний:

використовувати природні ресурси відповідно до цільового призначення, визначеного при їх наданні (придбанні) для використання у господарській діяльності;

ефективно і економно використовувати природні ресурси на основі застосування новітніх технологій у виробничій діяльності;

здійснювати заходи щодо своєчасного відтворення і запобігання псуванню, забрудненню, засміченню та виснаженню природних ресурсів, не допускати зниження їх якості у процесі господарювання;

своєчасно вносити відповідну плату за використання природних ресурсів;

здійснювати господарську діяльність без порушення прав інших власників та користувачів природних ресурсів;

відшкодовувати збитки, завдані ним власникам або первинним користувачам природних ресурсів.

2. Законом можуть бути визначені й інші обов'язки суб'єкта господарювання щодо використання природних ресурсів у господарській діяльності.

1. Наведений у статті 153 перелік *обов'язків* суб'єктів господарювання щодо використання природних ресурсів не є вичерпним. Обов'язки цього спеціального кола суб'єктів-природокористувачів у цілому ґрунтуються на вимогах статті 40 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364], відповідно до якої використання природних ресурсів громадянами, підприємствами, установами та організаціями здійснюється з додержанням обов'язкових екологічних вимог:

– раціонального і економного використання природних ресурсів на основі широкого застосування новітніх технологій;

– здійснення заходів щодо запобігання псуванню, забрудненню, виснаженню природних ресурсів, негативному впливу на стан навколишнього природного середовища;

– здійснення заходів щодо відтворення відновлюваних природних ресурсів;

– застосування біологічних, хімічних та інших методів поліпшення якості природних ресурсів, які забезпечують охорону навколишнього природного середовища і безпеку здоров'я населення;

– збереження територій та об'єктів природно-заповідного фонду, а також інших територій, що підлягають особливій охороні;

– здійснення господарської та іншої діяльності без порушення екологічних прав інших осіб.

Окрім того, Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» містить загальний перелік обов'язків громадян у галузі екології (ст. 12):

– берегти природу, охороняти, раціонально використовувати її багатства відповідно до вимог законодавства про охорону навколишнього природного середовища;

– здійснювати діяльність з додержанням вимог екологічної безпеки, інших екологічних нормативів та лімітів використання природних ресурсів;

– не порушувати екологічні права і законні інтереси інших суб'єктів;

– вносити плату за спеціальне використання природних ресурсів та штрафи за екологічні правопорушення;

– компенсувати шкоду, заподіяну забрудненням та іншим негативним впливом на навколишнє природне середовище.

2. Вимога *цільового використання* природних ресурсів вважається однією з найважливіших у структурі правовідносин щодо використання природних ресурсів. Цільове викорис-

тання природних ресурсів є напрямом і способом отримання користі від експлуатації якостей природних ресурсів для задоволення матеріальних та інших потреб суб'єктів природокористування. Юридичний зміст такої вимоги полягає у тому, що природний ресурс, який перебуває у володінні будь-якого суб'єкта, має використовуватись відповідно до того призначення, яке визначено законодавством та обліково-кадастровою документацією і правовстановлюючими документами на даний природний ресурс. З цією метою природні ресурси поділяються на види залежно від їх призначення (так, приміром, землі відповідно до статті 19 ЗК поділяються на такі категорії: а) землі сільськогосподарського призначення; б) землі житлової та громадської забудови; в) землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; г) землі оздоровчого призначення; ґ) землі рекреаційного призначення; д) землі історико-культурного призначення; е) землі лісового фонду; є) землі водного фонду; ж) землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення).

Гарантіями забезпечення цільового використання природних ресурсів є норми, які встановлюють *відповідальність* за порушення даного принципу. Наприклад, відповідно до статті 211 ЗК громадяни та юридичні особи несуть цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність за таке порушення, як невиконання вимог щодо використання земель за цільовим призначенням.

Принцип економності, раціональності та комплексності використання природних ресурсів також втілюється у низці обов'язків суб'єктів господарювання щодо природних ресурсів.

Про необхідність запровадження режимів економності та раціональності було наголошено в постанові Верховної Ради України «Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» від 5 березня 1998 р. [354].

Під економністю використання природних ресурсів розуміється таке їх залучення до господарського обороту, при якому вони використовуються максимально ефективно при мінімумі їх експлуатаційних втрат.

Раціональність пов'язана з науково обґрунтованим розміщенням виробничих сил, забезпеченням рівних можливостей для розвитку народного господарства, задоволенням матеріальних і природних потреб громадян, покращанням екологічної обстановки. Раціональне використання природних ресурсів – це таке їх використання, яке враховує як природні закономірності, так і потенційні можливості навколишнього середовища і полягає у створенні умов для оптимального відтворення природних ресурсів та недопущенні настання незворотних наслідків.

Засадами раціонального використання природних ресурсів є:

1) облік природних ресурсів;
2) планування використання природних ресурсів і їх відтворення;
3) науково-обґрунтоване залучення природних ресурсів до господарського обороту;
4) дотримання екологічних вимог під час використання природних ресурсів;
5) зростання рівня свідомості і еколого-правової культури громадян.

Глава 16

ВИКОРИСТАННЯ У ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Першоджерелом права, в якому застосовується термін «інтелектуальна власність», є Конституція України (ст. 54).

Безпосередньо Господарський кодекс не містить визначення цього терміна. Однак Україна як сторона Конвенції, що засновує Всесвітню організацію інтелектуальної власності [26], визнала дане в ній визначення, згідно з яким у сенсі Конвенції «інтелектуальна власність» містить права, що стосуються: літературних, художніх та наукових творів; художніх виконань, фонограм та радіопередач; винаходів у всіх сферах діяльності людини; наукових відкриттів; промислових зразків; торговельних марок, а також комерційних найменувань і позначень; захисту від недобросовісної конкуренції, а також всі інші права, які є результатом інтелектуальної діяльності в промисловій, науковій, літературній та художній сферах.

З іншого боку, Україна прагне вступити до Світової організації торгівлі, що породжує необхідність дотримання нашою державою Угоди з торговельних аспектів прав інтелектуальної власності [505], прийнятої цією організацією. Для цілей вказаної Угоди термін «інтелектуальна власність» означає всі категорії інтелектуальної власності, які є предметом Угоди: сукупність об'єктів авторського права і суміжних прав, торговельні марки, географічні зазначення, промислові зразки, винаходи, компонування інтегральних мікросхем та охорона нерозголошуваної інформації.

До аналогічного висновку можна дійти, аналізуючи поняття права інтелектуальної власності, встановлене статтею 418 Цивільного кодексу України.

Згідно з нею право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений ЦК та іншими законами.

Звідси випливає, що у сенсі ЦК термін «інтелектуальна власність» означає належний особі результат інтелектуальної, творчої діяльності або інший об'єкт, віднесений ЦК та іншим законом до інтелектуальної власності.

Узагальнюючи наведене, зазначимо, що термін «інтелектуальна власність» можна розглядати в сенсі ГК як множину об'єктів, віднесених законом до інтелектуальної власності, а також права на них, визначені ГК та іншим законом.

Стаття 154. **Регулювання відносин щодо використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності**

1. Відносини, пов'язані з використанням у господарській діяльності та охороною прав інтелектуальної власності, регулюються цим Кодексом та іншими законами.

2. До відносин, пов'язаних з використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності, застосовуються положення Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

1. Основу правового регулювання відносин, пов'язаних з використанням у господарській діяльності та охороною прав інтелектуальної власності, становлять положення статей 41, 42 і 54 Конституції України про право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, недопущення недобросовісної конкуренції та гарантування захисту інтелектуальної власності. Права на результати інтелектуальної, творчої діяльності забезпечуються тим, що ніхто не може використовувати ці результати без згоди їх творців, за винятками, встановленими законом.

Подальше регулювання зазначених відносин здійснюється ГК та іншими законами.

Зокрема, ГК визначає:

основні способи захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання, у тому числі тих, які мають права інтелектуальної власності (ст. 20);

дії, що визнаються недобросовісною конкуренцією, та відповідальність за їх вчинення (ст. 32–37, 251–256);

майнові права інтелектуальної власності як такі, що можуть бути вкладами учасників та засновників господарського товариства (ст. 86);

об'єкти прав інтелектуальної власності у сфері господарювання та правомочності щодо використання низки таких об'єктів (ст. 155–162);

створення об'єктів інтелектуальної власності як однієї з підстав виникнення господарських зобов'язань (ст. 174);

права інтелектуальної власності як такі, що можуть використовуватися у процедурі врегулювання заборгованості неплатоспроможного боржника (ст. 213);

майнові права інтелектуальної власності як такі, що можуть бути інвестиціями у сфері господарювання (ст. 326);

проведення наукових досліджень і розробок, спрямованих на створення об'єктів інтелектуальної власності як один із напрямів інноваційної діяльності (ст. 327);

охорону та захист прав інтелектуальної власності, захист від недобросовісної конкуренції у сфері інноваційної діяльності як сферу гарантій держави (ст. 329);

відносини з використання прав інтелектуальної власності згідно з договором комерційної концесії (ст. 366–376).

Відносини з використання та охорони прав інтелектуальної власності регулюються також Цивільним кодексом України і законами України щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності: «Про авторське право і суміжні права» [56], «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [363], «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [365], «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» [366], «Про охорону прав на промислові зразки» [367], «Про охорону прав на сорти рослин» [368], «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» [369], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281].

Частиною національного законодавства України з регулювання зазначених відносин є відповідні міжнародні договори. Зокрема, це: Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів [2], Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право [8], Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми [9], Договір про закони щодо товарних знаків [10], Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків [30], Міжнародна конвенція по охороні нових сортів рослин [34], Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення [35], Паризька конвенція про охорону промислової власності [44], Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків [469].

Згідно з ЦК та зазначеними законами України у разі розбіжності встановлених ними правил з правилами відповідних міжнародних договорів України застосовуються правила міжнародних договорів.

Окремі сфери господарської діяльності потребують спеціального регулювання відносин з використання об'єктів права інтелектуальної власності. Таке регулювання передбачено, наприклад, законами України: «Про власність» [74], «Про господарські товариства» [90], «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [371], «Про наукову і науково-технічну діяльність» [329], «Про науково-технічну інформацію» [328], «Про наукову і науково-технічну експертизу» [330], «Про державну таємницю» [116[1]], «Про видавничу справу» [65], «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» [126], «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» [99], «Про лікарські засоби» [317], «Про насіння і садивний матеріал» [327], «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування» [356], «Про рекламу» [439], «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» [441], а також іншими законодавчими актами (Митним кодексом України, Основами законодавства України про культуру тощо).

2. Частиною 2 коментованої статті ГК встановлена ієрархія положень законодавства в застосуванні їх до відносин, пов'язаних з використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності. Загальними тут є положення ЦК. Проте вони застосовуються з урахуванням особливостей, передбачених ГК та іншими законами.

Так, статтею 424 ЦК визначено, що майновими правами інтелектуальної власності є право на використання об'єкта прав інтелектуальної власності, виключне право дозволяти використання такого об'єкта, виключне право перешкоджати його неправомірному використанню, в тому числі забороняти таке використання, а також інші права, встановлені законом. Ці права можуть відповідно до закону бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи, предметом договору застави та інших зобов'язань, а також використовуватись в інших відносинах.

Законом можуть бути встановлені винятки та обмеження в зазначених правах за умови, що вони не створюють істотних перешкод для нормальної реалізації цих прав та здійснення законних інтересів їх суб'єктів.

Наприклад, згідно з Законом України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» виключне право дозволяти використання запатентованого винаходу (корисної моделі) не поширюється на таке використання з науковою метою, в порядку експерименту чи за надзвичайних обставин, а також виключно для потреб транспортного засобу іноземної держави, який тимчасово або випадково перебуває у водах, повітряному просторі чи на території України.

Відповідно до статті 426 ЦК способи використання об'єктів права інтелектуальної власності визначаються законом. Зокрема, статтями 441, 453–455 ЦК встановлені невичерпні пе-

реліки дій, що визнаються використанням твору, виконання, фонограми, відеограми та передачі (програми) організації мовлення.

Правомочності ж щодо використання об'єктів права інтелектуальної власності, найбільш поширених у галузі промислового та аграрного виробництва, а також пов'язаної з цим виробництвом торгівлі, встановлені статтями 156–162 ГК та іншими законами.

Стаття 155. **Об'єкти прав інтелектуальної власності**

1. Об'єктами прав інтелектуальної власності у сфері господарювання визнаються:
винаходи та корисні моделі;
промислові зразки;
сорти рослин та породи тварин;
торговельні марки (знаки для товарів і послуг);
комерційне (фірмове) найменування;
географічне зазначення;
комерційна таємниця;
комп'ютерні програми;
інші об'єкти, передбачені законом.

2. Загальні умови захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти, зазначені у цій статті, визначаються Цивільним кодексом України.

1. У цій статті наведено невичерпний перелік об'єктів прав інтелектуальної власності у сфері господарювання. Разом з тим такими визнаються не всі об'єкти права інтелектуальної власності, визначені статтею 420 ЦК та іншими законами.

Для віднесення певного об'єкта права інтелектуальної власності до сфери господарювання необхідно, щоб встановлені законом правомочності щодо нього могли бути реалізовані в господарській діяльності. Наприклад, наукове відкриття не є об'єктом прав інтелектуальної власності у сфері господарювання, оскільки встановлені статтею 458 ЦК правомочності його автора лише надати науковому відкриттю своє ім'я або спеціальну назву не можуть бути застосовані у господарській діяльності.

З іншого боку, всі об'єкти права інтелектуальної власності, на які законом визначені майнові права, є об'єктами прав інтелектуальної власності у сфері господарювання.

ГК не містить безпосереднього визначення понять наведених у цій статті об'єктів прав інтелектуальної власності. Поняття деяких з них дані у ЦК, наприклад, торговельної марки у статті 492 та комерційної таємниці у статті 505. Загалом же такі поняття викладені в законах України, спеціальним призначенням яких є регулювання відносин, пов'язаних з певними об'єктами права інтелектуальної власності, а також у відповідних міжнародних договорах.

Зокрема, згідно із статтею 1 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» винахід – це результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології. Відповідно до статті 1 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» промисловий зразок – це результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання.

Однак віднесення зазначених вище об'єктів до об'єктів прав інтелектуальної власності у сфері господарювання не означає, що вони визнаються такими без усяких застережень.

Згідно із статтею 422 ЦК право інтелектуальної власності виникає (набувається) з підстав, встановлених ЦК, іншим законом чи договором. Однією з таких підстав є відповідність зазначених об'єктів певним вимогам (критеріям придатності) для набуття права інтелектуальної власності, визначених ЦК та іншим законом. Наприклад, за статтею 459 ЦК винахід вважається придатним для набуття права інтелектуальної власності на нього, якщо він, відповідно до закону, є новим, має винахідницький рівень і придатний для промислового використання.

2. Загальні умови захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти, зазначені у цій статті, визначаються главою 3 та статтею 432 ЦК.

Ними проголошено, що кожна особа має право на захист свого права у разі його порушення, невизнання або оспорювання та на звернення за захистом свого права до суду.

На підставі статті 16 ЦК способами захисту прав інтелектуальної власності судом можуть бути, зокрема:

– визнання права;
– визнання правочину недійсним;
– припинення дії, яка порушує право;
– відновлення становища, яке існувало до порушення;
– примусове виконання обов'язку в натурі;
– зміна правовідношення;
– припинення правовідношення;
– відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди;
– відшкодування моральної (немайнової) шкоди;
– визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органів влади, їх посадових і службових осіб.

Статтею 432 ЦК цей перелік доповнено новими способами, притаманними в першу чергу захисту прав інтелектуальної власності. Зокрема, суд у випадках та в порядку, встановлених законом, може постановити рішення про:

– застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів;
– зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності;
– вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності;
– вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності;
– застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності. Розмір стягнення визначається відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення;
– опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення.

Ці нові для нашої держави повноваження суду створюють сприятливі умови для практичної реалізації встановленого Конституцією України права кожного захищати свої права від порушень та протиправних посягань.

Стаття 156. **Правомочності щодо використання винаходу, корисної моделі та промислового зразка**

1. Право інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок відповідно до законодавства України засвідчується патентом.

2. Відносини суб'єкта господарювання, що є роботодавцем для винахідника (винахідників) або автора (авторів) об'єктів, зазначених у частині першій цієї статті, щодо прав на одержання патенту і права використання зазначених об'єктів інтелектуальної власності регулюються Цивільним кодексом України та іншими законами.

3. Використанням винаходу, корисної моделі чи промислового зразка у сфері господарювання є:

виготовлення, пропонування для продажу, запровадження в господарський (комерційний) обіг, застосування, ввезення чи зберігання з зазначеною метою продукту, що охороняється відповідно до закону;

застосування способу, що охороняється відповідно до закону, або пропонування його для застосування в Україні за умов, передбачених Цивільним кодексом України;

пропонування для продажу, запровадження в господарський (комерційний) обіг, застосування, ввезення чи зберігання з зазначеною метою продукту, виготовленого безпосередньо способом, що охороняється відповідно до закону.

4. Суб'єктам господарювання належить право попереднього використання винаходу, корисної моделі чи промислового зразка за умов, передбачених Цивільним кодексом України.

5. Володілець патенту може передавати свої права щодо використання винаходу, корисної моделі чи промислового зразка як вклад у статутний фонд підприємства.

6. Правила цієї статті застосовуються також до регулювання відносин, що виникають у зв'язку з реалізацією у сфері господарювання прав на сорти рослин та породи тварин.

1. Патент – це охоронний документ встановленої відповідним нормативно-правовим актом форми, що містить передбачені законом та зазначеним актом відомості щодо права інтелектуальної власності на певний винахід, корисну модель чи промисловий зразок.

За законами України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [363] та «Про охорону прав на промислові зразки» [367] патент видається в установленому ними порядку центральним органом виконавчої влади з питань правової охорони інтелектуальної власності. Цим же органом визначаються форма патенту і зміст зазначених у ньому відомостей.

Виходячи з Указу Президента України від 7 червня 2000 р. № 773/2000 [323], центральним органом виконавчої влади з питань правової охорони інтелектуальної власності в сенсі вказаних законів є Міністерство освіти і науки України (МОН України) як головний (провідний) орган у системі центральних органів виконавчої влади із забезпечення реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності.

У патенті на винахід (корисну модель) зазначаються, зокрема, дата подання заявки та її номер, винахідник(и), формула винаходу (корисної моделі), власник(и) патенту, дата набуття майнових прав на винахід (корисну модель).

У патенті на промисловий зразок зазначаються, зокрема, дата подання заявки та її номер, автор(и), зображення промислового зразка, власник(и) патенту, дата набуття майнових прав на промисловий зразок.

2. ГК, ЦК та КЗпП України не містять визначення терміна «роботодавець». Разом з тим статтею 429 ЦК визначено, що майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором. Спираючись на цю статтю, термін «роботодавець» слід розуміти як юридичну або фізичну особу, де або у якої працює винахідник (автор).

Отже, право на одержання патенту та право на використання винаходу (корисної моделі, промислового зразка), створеного винахідником (автором) як найманим працівником, належать винахіднику (автору) та його роботодавцеві спільно, якщо інше не встановлено договором.

Відповідно до статті 429 ЦК особливості здійснення зазначених прав можуть бути встановлені законом. Такими можуть бути, наприклад:

обставини, за яких винахід (корисна модель, промисловий зразок) вважається створеним у зв'язку з виконанням трудового договору;

істотні умови договору про передання права на одержання патенту від винахідника (автора) до роботодавця та наслідки їх порушення;

порядок реалізації права на подання заявки на винахід (корисну модель, промисловий зразок), створений у зв'язку з виконанням трудового договору, та наслідки порушення цього порядку.

3. Зазначені у частині третій даної статті правомочності щодо використання винаходу, корисної моделі та промислового зразка не розподілені між цими об'єктами. Проте це не означає, що усі ці правомочності притаманні кожному об'єкту.

Наприклад, відповідно до законів України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і «Про охорону прав на промислові зразки» «спосіб» є об'єктом лише винаходу і корисної моделі. Тому зазначені у частині третій статті 156 ГК правомочності щодо способу та продукту, виготовленого безпосередньо способом, не поширюються на промислові зразки.

З іншого боку, відповідно до статей 459 та 460 ЦК об'єктом винаходу і корисної моделі є «процес» у будь-якій сфері технології, під яким, як правило, розуміється «спосіб», а також «нове застосування відомого продукту чи процесу».

Доречно звернути увагу і на те, що згідно з Законом України «Про охорону прав на промислові зразки» під терміном «продукт» стосовно промислового зразка розуміється промисловий виріб стійкої форми.

4. Одним з первинних джерел права попереднього використання винаходу, корисної моделі та промислового зразка є Паризька конвенція про охорону промислової власності [44].

Згідно з пунктом «В» статті 4 цієї Конвенції права, набуті третіми особами до дати подання первинної заявки на винахід, корисну модель чи промисловий зразок, яка є підставою набуття права пріоритету, зберігаються відповідно до внутрішнього законодавства країни.

Зміст права попереднього користування як права особи викладено у статті 470 ЦК. Згідно з нею будь-яка особа, яка до дати подання заявки на винахід, корисну модель, промисловий зразок або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки, в інтересах своєї діяльності добросовісно використала винахід, корисну модель, промисловий зразок в Україні або здійснила значну і серйозну підготовку для такого використання, має право на безоплатне продовження такого використання або використання, яке передбачалося зазначеною підготовкою. Це право може передаватися або переходити до іншої особи тільки разом із підприємством чи діловою практикою або з тією частиною підприємства чи ділової практики, в яких було використано винахід, корисну модель, промисловий зразок або здійснено значну і серйозну підготовку для такого використання.

На практиці ж доволі часто виникають питання щодо того, який зміст мають терміни «добросовісне використання» та «таке використання».

Винахід, корисна модель та промисловий зразок використовуються, як правило, під час здійснення підприємницької (комерційної) діяльності на засадах конкуренції. Отже, добросовісним використанням у сенсі права попереднього користування є будь-яка з дій, зазначених у частині 3 коментованої статті, виконувана до дати подання заявки на винахід, корисну модель, промисловий зразок або, якщо було заявлено пріоритет, – до дати пріоритету заявки в інтересах своєї діяльності, якщо ця дія не підпадає під ознаки недобросовісної конкуренції, тобто не суперечить правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності.

Термін «використання» є узагальнюючим терміном, що охоплює дії, зазначені у частині 3 цієї статті. Отже, термін «таке використання» означає будь-яку з цих дій чи будь-яку сукупність цих дій, які виконувались до виникнення права попереднього користування та кожна з яких за обсягом не виходить за межі того, що передбачалося значною і серйозною підготовкою, здійсненою до виникнення права попереднього користування.

5. Визначаючи можливість передання прав володільця патенту щодо використання винаходу, корисної моделі чи промислового зразка як вкладу в статутний фонд підприємства, частина п'ята коментованої статті не встановлює умов, підстав та порядку такого передання. Вони врегульовані іншим законом. Так, за статтею 427 ЦК зазначені права можуть бути передані відповідно до закону повністю або частково на умовах, які визнаються договором, що укладається відповідно до ЦК та іншого закону. Деякі істотні умови укладання такого договору та здійснення пов'язаної з ним державної реєстрації встановлені главою 75 ЦК. Інші відносини з передання прав щодо використання винаходу, корисної моделі чи промислового зразка регулюються зазначеними вище законами про охорону прав на ці об'єкти.

6. Правила коментованої статті застосовуються до відносин щодо використання прав на сорти рослин та породи тварин з урахуванням особливостей, визначених стосовно цих об'єктів главою 42 ЦК, Законом України «Про охорону прав на сорти рослин» та іншими законами.

Стаття 157. **Правомочності щодо використання торговельної марки**

1. Право інтелектуальної власності на торговельну марку засвідчується свідоцтвом у випадках і порядку, передбачених законом.

2. Використанням торговельної марки у сфері господарювання визнається застосування її на товарах та при наданні послуг, для яких вона зареєстрована, на упаковці товарів, у рекламі, друкованих виданнях, на вивісках, під час показу експонатів на виставках і ярмарках, що проводяться в Україні, у проспектах, рахунках, на бланках та в іншій документації, пов'язаній з впровадженням зазначених товарів і послуг у господарський (комерційний) обіг.

3. Свідоцтво надає право його володільцеві забороняти іншим особам використовувати зареєстровану торговельну марку без його дозволу, за винятком випадків правомірного використання торговельної марки без його дозволу.

4. Суб'єкти права на торговельну марку можуть проставляти попереджувальне маркування, яке вказує на те, що торговельна марка, яка застосовується, зареєстрована в Україні.

5. Суб'єкти права на торговельну марку, які здійснюють посередницьку діяльність, можуть на підставі договору з виробником товару (послуг) використовувати свою торговельну марку з торговельною маркою виробника, а також замість його торговельної марки.

6. Право інтелектуальної власності на торговельну марку може бути передано як вклад до статутного фонду суб'єкта господарювання.

7. У разі банкрутства суб'єкта господарювання право на торговельну марку оцінюється разом з іншим майном цього суб'єкта.

1. Поняття торговельної марки дане у статті 492 ЦК. Згідно з ним торговельною маркою може бути будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів (послуг), що виробляються (надаються) однією особою, від товарів (послуг), що виробляються (надаються) іншими особами. Такими позначеннями можуть бути, зокрема, слова, літери, цифри, зображувальні елементи, комбінації кольорів.

Це поняття не пов'язує статус позначення як торговельної марки з тим, видане на неї свідоцтво чи ні, що співпадає з поняттям торговельної марки, встановленим статтею 15 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [501], прийнятої Світовою організацією торгівлі. Воно також відповідає статті 6 bis Паризької конвенції про охорону промислової власності [44], якою встановлено спеціальний режим правової охорони добре відомої торговельної марки.

Опосередковано на те саме вказує і стаття 500 ЦК, що визначає право попереднього користувача на торговельну марку, та частина перша статті 157 ГК, якою наголошується, що право інтелектуальної власності на торговельну марку засвідчується свідоцтвом у випадках, передбачених законом.

Такі випадки, а також порядок видачі свідоцтва України на знак для товарів і послуг, який є синонімом торговельної марки, встановлено Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [366]. Згідно з ним свідоцтво видається на підставі належно поданої заявки, її експертизи на відповідність встановленим цим законом умовам правової охорони та державної реєстрації знака.

У свідоцтві зазначаються, зокрема, дата подання заявки та її номер, власник свідоцтва, а також наводяться визначники обсягу правової охорони знака – його зображення та перелік товарів і послуг.

Відповідно до частини третьої статті 494 ЦК набуття права інтелектуальної власності на торговельну марку, яка має міжнародну реєстрацію або визнана в установленому законом порядку добре відомою, не потребує засвідчення зазначеним свідоцтвом.

2. У частині 2 коментованої статті наводиться перелік об'єктів, застосування торговельної марки щодо яких визнається фактом використання торговельної марки. Поряд з цим використанням торговельної марки є дії з впровадження у господарський (комерційний) обіг товару з застосованою на ньому торговельною маркою. Зокрема, відповідно до пункту 4 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» такими діями є зберігання товару із застосуванням на ньому торговельної марки з метою пропонування для продажу, пропонування його для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та експорт (вивезення).

Крім того, в зазначений пункт Закону імплементована норма підпункту 2 пункту «С» статті 5 Паризької конвенції про охорону промислової власності, згідно з якою торговельна марка визнається використаною також у разі застосування її у формі, що відрізняється від зареєстрованої марки лише окремими елементами, якщо це не змінює в цілому відмітності марки.

3. Право володільця свідоцтва забороняти іншим особам використовувати без його дозволу торговельну марку є виключним правом, тобто це право належить лише володільцеві і нікому іншому. Відповідно до статті 495 ЦК виключно володільцеві свідоцтва належить також право дозволяти використання торговельної марки.

Разом з тим володілець свідоцтва не має права забороняти використання торговельної марки, якщо таке використання відповідно до закону може здійснюватися іншими особами без його дозволу.

Зокрема, відповідно до статті 500 ЦК будь-яка особа, яка до дати подання заявки на торговельну марку або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки в інтересах своєї

діяльності добросовісно використала торговельну марку в Україні або здійснила значну і серйозну підготовку для такого використання, має право на безоплатне продовження такого використання або використання, яке передбачалося зазначеною підготовкою (право попереднього користувача).

На підставі пункту 6 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» виключне право володільця свідоцтва забороняти іншим особам використовувати без його згоди зареєстрований знак не поширюється також на:

здійснення будь-якого права, що виникло до дати подання заявки або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки;

використання знака для товару, введеного під цим знаком в господарський (комерційний) обіг володільцем свідоцтва чи за його згодою, за умови, що володілець свідоцтва не має вагомих підстав забороняти таке використання у зв'язку з подальшим продажем товару, зокрема у разі зміни або погіршення стану товару після введення його в цивільний оборот;

використання кваліфікованого зазначення походження товару, що охороняється відповідно до Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [365];

некомерційне використання знака;

усі форми повідомлення новин і коментарів новин;

добросовісне застосування ними своїх імен чи адрес.

4. Норми про попереджувальне маркування містяться в законодавстві різних держав. Зокрема, суб'єкт прав на торговельну марку для привернення уваги до марки та попередження потенційних порушень права може проставляти поряд з нею попереджувальне маркування у вигляді латинської літери «R» чи R у колі ® або словесного позначення «торговельна марка» чи «зареєстрована торговельна марка», яке вказує на те, що торговельна марка, яка застосовується, зареєстрована в Україні. Як випливає, зокрема, зі статті 5D Паризької конвенції про охорону промислової власності, нанесення такого позначення є правом, а не обов'язком суб'єкта прав на торговельну марку.

5. Виробник, як правило, позначає товар (послугу) лише своєю торговельною маркою. Проте є випадки коли для кращого просування товару (послуги) на ринку доцільно застосовувати торговельну марку виробника разом з торговельною маркою посередника чи замість марки виробника марку посередника. Це можливо, наприклад, коли виробник поставляє свій товар у великогабаритній тарі, а фасує його для продажу населенню посередник. У будь-якому разі посередник може застосовувати свою торговельну марку лише на підставі договору з виробником, за умови, що такий договір відповідатиме правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності.

6. Частина 6 коментованої статті не встановлює умов, підстав та порядку передання права інтелектуальної власності на торговельну марку як вкладу до статутного фонду суб'єкта господарювання. Вони мають бути врегульовані іншим законом. Так, за статтею 427 ЦК зазначені права можуть бути передані відповідно до закону повністю або частково на умовах, які визначаються договором, що укладається відповідно до ЦК та іншого закону. Деякі істотні умови укладання такого договору та здійснення пов'язаної з ним державної реєстрації встановлені главою 75 ЦК. Подальша деталізація відносин з передання права інтелектуальної власності на торговельну марку здійснюється законами України та міжнародними договорами. Наприклад, згідно з пунктом 7 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» таке передання не допускається, якщо воно може стати причиною введення в оману споживача щодо товару і послуги або щодо особи, яка виготовляє товар чи надає послугу.

7. Вартість права на торговельну марку нерідко є істотною частиною сукупної вартості майна і майнових прав суб'єкта господарювання, особливо якщо ця марка є добре відомою. У зв'язку з цим вимога частини 7 коментованої статті про оцінку права на торговельну марку збанкрутілого суб'єкта господарювання разом з іншим його майном є велінням часу. Належне дотримання цієї норми сприятиме більш повному задоволенню вимог кредиторів.

Оцінка права на торговельну марку має проводитись суб'єктами професійної оціночної діяльності відповідно до Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [371] та виданих на його підставі відповідних нормативно-правових актів з оцінки майна.

Стаття 158. **Правомочності щодо використання торговельної марки, право на яку належить кільком особам**

1. Торговельна марка, право на яку належить кільком особам, – це марка, що відрізняє товари і послуги учасників об'єднання підприємств (торговельна марка об'єднання, спільна торговельна марка) від однорідних товарів і послуг інших суб'єктів господарювання, або використовується спільно кількома суб'єктами в інших випадках, передбачених законом.

2. Реєстрація торговельної марки, право на яку належить кільком особам, здійснюється в порядку, встановленому законом.

1. Право на торговельну марку може належати кільком особам. Ними в сенсі ГК можуть бути підприємства, що утворили об'єднання підприємств з метою координації їх виробничої, наукової та іншої діяльності для вирішення спільних економічних і соціальних завдань. У цьому разі торговельна марка вважається торговельною маркою об'єднання підприємств. Види та організаційно-правові форми таких об'єднань визначені статтями 119 і 120 ГК. Право на торговельну марку може належати також кільком іншим суб'єктам господарювання, що об'єдналися для спільного її використання, тощо.

У міжнародному праві такі торговельні марки називають відповідно колективними торговельними марками та торговельними марками кількох володільців.

Так, згідно зі статтею 7 bis Паризької конвенції про охорону промислової власності [44] Україна зобов'язалася приймати заявки на реєстрацію та охороняти колективні марки, що належать об'єднанням, існування яких не суперечить закону країни походження, навіть якщо ці об'єднання не є власниками промислового чи торговельного підприємства. Україна має право самостійно визначати особливі умови охорони колективної марки. Проте в охороні таких марок не може бути відмовлено об'єднанню, існування якого не суперечить закону країни походження, на підставі того, що це об'єднання не знаходиться в Україні чи що воно утворене не у відповідності з її законодавством.

Відповідно до правила 8 Загальної інструкції до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків [30] і Протоколу до цієї угоди [469] володільцями міжнародної реєстрації знака можуть бути декілька заявників.

2. ГК визначає, що порядок реєстрації торговельної марки, яка належить кільком особам, встановлюється законом. За нині чинним Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» порядок реєстрації знака є однаковим для одного та кількох заявників. При цьому пунктом 3 статті 16 Закону встановлено, що взаємовідносини при використанні знака, свідоцтво на який належить кільком особам, визначаються угодою між ними. У разі відсутності такої угоди кожний власник свідоцтва може використовувати знак на свій розсуд, але жоден з них не має права давати дозвіл (видавати ліцензію) на використання знака та передавати право власності на знак іншій особі без згоди решти власників свідоцтва. Так само ці норми мають застосовуватися з відповідним урахуванням і щодо торговельних марок об'єднань.

Стаття 159. **Правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційного найменування**

1. Суб'єкт господарювання – юридична особа або громадянин-підприємець може мати комерційне найменування.

Громадянин-підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище або ім'я.

2. Відомості про комерційне найменування суб'єкта господарювання вносяться за його поданням до реєстрів, порядок ведення яких встановлюється законом. Суб'єкт господарювання, комерційне найменування якого було включено до реєстру раніше, має пріоритетне право захисту перед будь-яким іншим суб'єктом, тотожне комерційне найменування якого включено до реєстру пізніше.

3. Правовій охороні підлягає як повне, так і скорочене комерційне найменування суб'єкта господарювання, якщо воно фактично використовується ним у господарському обігу.

4. У разі якщо комерційне найменування суб'єкта господарювання є елементом його

торговельної марки, то здійснюється правова охорона і комерційного найменування, і торговельної марки.

5. Особа, яка використовує чуже комерційне найменування, на вимогу його власника зобов'язана припинити таке використання і відшкодувати завдані збитки.

1. До прийняття ГК та ЦК відносини щодо комерційного найменування не були врегульовані національним законодавством України. Існували лише деякі розрізнені норми щодо фірмового найменування господарської організації. При цьому поняття «фірмове найменування» не було визначено. Не були встановлені і вимоги до нього. Законами України «Про підприємництво» [381], «Про підприємства в Україні» [382], «Про господарські товариства» [90], «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115] встановлені лише вимоги до найменування суб'єкта як юридичної особи.

З частини першої даної статті та терміна «комерційне найменування» випливає, що сферою застосування цього об'єкта права інтелектуальної власності є комерційні відносини суб'єктів господарювання, якими можуть бути як юридичні особи, так і громадяни-підприємці.

ГК та ЦК не встановлюють вимог до структури та змісту комерційного найменування. Отже, це має бути врегульовано іншим законом. Разом з тим стаття 489 ЦК визначає умови надання правової охорони комерційному найменуванню: воно повинно давати можливість вирізнити одну особу з-поміж інших і не вводити в оману споживачів щодо справжньої її діяльності.

Таким чином, комерційне найменування – це найменування, яке дає можливість ідентифікувати суб'єкта господарювання під час здійснення ним комерційної діяльності. Зокрема, слугувати комерційним найменуванням може прізвище чи ім'я громадянина-підприємця, якщо споживачі вбачатимуть нерозривний зв'язок прізвища чи імені, зазначеного на товарах чи щодо послуг, з цим громадянином.

2. Стаття 8 Паризької конвенції про охорону промислової власності встановила, що комерційне найменування охороняється без обов'язкового подання заявки чи реєстрації, але не уточнила режим цієї охорони. Отже, кожна держава – учасниця конвенції, в тому числі Україна, вправі визначити його самостійно.

Частина друга коментованої статті надає право суб'єктові господарювання подати своє комерційне найменування для внесення його до реєстрів у встановленому законом порядку. При цьому вона, як і частина четверта статті 489 ЦК, не виключає, що різні суб'єкти можуть мати однакове комерційне найменування. За умови внесення цього комерційного найменування різними суб'єктами до реєстру пріоритетне право захисту серед них має суб'єкт, комерційне найменування якого включено до реєстру раніше.

3. Якщо суб'єкт господарювання використовує у господарському обігу своє повне найменування як юридичної особи, то воно водночас є його повним комерційним найменуванням. Найменування юридичної особи містить інформацію про її організаційно-правову форму і, нерідко, про характер її діяльності. Зазвичай таке найменування достатньо довге і тому не є практичним інструментом для використання в повсякденному діловому житті як посилання на суб'єкта господарювання. Це спричинило появу та широке застосування скорочених комерційних найменувань. У будь-якому разі найменування суб'єкта господарювання підлягає правовій охороні як комерційне найменування, якщо воно фактично використовується у господарському обігу.

4. Суб'єкти господарювання можуть і часто використовують комерційні найменування не лише для своєї індивідуалізації, але також і для того, щоб відрізнити свої товари і послуги від інших. Для досягнення цієї мети зазвичай недостатньо вказівки дрібним шрифтом де-небудь на етикетці чи упаковці на суб'єкта господарювання, як того вимагають правила маркування. Тому на практиці загальновживаним засобом є реєстрація скороченого комерційного найменування як торговельної марки або внесення його до цієї марки відмітним елементом.

Як правило, обсяг правової охорони торговельної марки щодо певних товарів і послуг визначається її зображенням. Про це, зокрема, вказується в пункті 4 статті 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [366]. Тобто правова охорона надається цілісній торговельній марці, а не її окремим елементам. Комерційне найменування, як виняток з цього загального правила, охороняється незалежно від того, є чи не є воно частиною торго-

вельної марки. Тим самим у ГК імплементована відповідна норма статті 8 Паризької конвенції про охорону промислової власності.

За наведених обставин неминуче виникнення колізій між комерційними найменуваннями і торговельними марками. Якщо комерційне найменування використовується як торговельна марка, то наслідок колізії його зі схожою торговельною маркою визначають загальні норми пріоритету та захисту споживачів від омани щодо походження товарів чи послуг. Навіть якщо суб'єкт підприємництва використовує стосовно своїх товарів і послуг власне комерційне найменування таким як воно є, тобто не як торговельну марку, за загальним правилом вважається, що в цьому разі право на раніше зареєстровану (пріоритетну) торговельну марку порушується, якщо використання комерційного найменування може ввести в оману щодо походження товарів чи послуг. І навпаки, використання торговельної марки може подібним чином порушити право на пріоритетне (зареєстроване чи незареєстроване) комерційне найменування.

5. Неправомірне використання комерційного найменування є підставою для захисту права на це найменування його власником. На вимогу власника правопорушник зобов'язаний припинити таке використання і відшкодувати завдані цим збитки. Поняття збитків, їх склад, а також розмір, умови та порядок їх відшкодування встановлені главою 25 ГК.

Захист права суб'єкта господарювання на комерційне найменування може здійснюватись також іншим способом, передбаченим статтею 20 ГК та іншим законом.

Стаття 160. **Правомочності щодо використання географічного зазначення**

1. Право на використання географічного зазначення мають лише суб'єкти господарювання, які виробляють товари (надають послуги), щодо яких здійснено державну реєстрацію відповідного географічного зазначення.

2. Використанням географічного зазначення суб'єктом господарювання вважається: застосування його на товарах, для яких зареєстровано це географічне зазначення, а також на упаковці; застосування в рекламі, проспектах, рахунках, друкованих виданнях, офіційних бланках, вивісках тощо.

3. Суб'єкти господарювання, які здійснюють посередницьку діяльність, можуть використовувати свою торговельну марку поряд з географічним зазначенням товару виробника не інакше як на підставі договору.

4. Умови надання правової охорони географічного зазначення визначаються законом.

1. Поняття «географічне зазначення» є новелою законодавства України. Тому доречно розкрити його зміст. Джерелом цього поняття як категорії міжнародного права є Угода з торговельних аспектів прав інтелектуальної власності [505], прийнята Світовою організацією торгівлі. Відповідно до статті 22 цієї Угоди географічне зазначення – це зазначення, що вказує на походження товару з території певної держави або регіону чи місцевості на цій території, коли якість, репутація чи інша характеристика товару, по суті, зумовлені цим географічним походженням.

Разом з тим, відповідно до Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [365] правова охорона надається кваліфікованому зазначенню походження товару. Цей термін за своїм змістом є аналогічним географічному зазначенню.

Наведене визначення географічного зазначення може застосовуватися з відповідними змінами і щодо послуг.

Право на використання географічного зазначення виникає з його державної реєстрації, яка здійснюється в установленому законом порядку. Воно належить усім суб'єктам господарювання, які на обмеженій цією реєстрацією території виробляють товари (надають послуги), щодо яких здійснено реєстрацію. Використання географічного зазначення іншими суб'єктами неприпустиме, оскільки в протилежному випадку споживачі будуть введені в оману, вважаючи, що купують істинний товар з особливими якостями і властивостями, в той час як фактично це буде імітація, що не має ніякої цінності. При цьому законним виробникам будуть завдані збитки, викликані відчуженням від них цінного бізнесу та приниженням репутації їх продукції.

2. У частині другій коментованої статті наводиться перелік об'єктів, застосування геогра-

фічного зазначення щодо яких визнається фактом використання географічного зазначення. Поряд з цим, використанням географічного зазначення є дії з господарського (комерційного) обігу товару із застосованим на ньому географічним зазначенням, зокрема зберігання такого товару з метою пропонування його для продажу, пропонування для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та експорт (вивезення).

3. Існують випадки коли для кращого просування товару на ринку доцільно поряд з географічним зазначенням товару виробника використовувати торговельну марку суб'єкта господарювання, який здійснює посередницьку діяльність. Це можливо, наприклад, коли виробник поставляє свій товар у великогабаритній тарі, а фасує його для продажу населенню посередник. У будь-якому разі посередник може застосовувати свою торговельну марку не інакше як на підставі договору з виробником, укладеного з дотриманням правил, торгових та інших чесних звичаїв у підприємницькій діяльності.

4. ГК встановлює, що умови правової охорони географічного зазначення визначаються лише законом, а не іншим актом законодавства України. Зокрема, таким законом є ЦК, глава 45 якого містить умови набуття права інтелектуальної власності на географічне зазначення, визначає суб'єктів цього права, його зміст та строк чинності. Іншим законом є Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Проте понятійний апарат, застосований у цьому Законі, та деякі його норми певною мірою потребують узгодження з нормами ГК та ЦК.

Стаття 161. **Використання назви країни походження товару**

1. Вироби іноземного походження або у встановлених законодавством випадках їх упаковка, а також вироби вітчизняного виробництва чи їх упаковка, призначені для експорту, повинні містити інформацію про країну їх походження.

2. Інформація про країну походження має знаходитися у доступному місці виробу (упаковки) та нанесена у спосіб, що відповідає встановленим вимогам.

3. Забороняється використання суб'єктами господарювання напису (клейма) «Виготовлено в Україні» або аналогічного за змістом щодо товарів, які мають іноземне походження.

4. Уповноважені органи державної влади контролюють дотримання зазначених вимог відповідно до закону.

1. Коментована стаття встановлює обов'язок зазначати на виробі, що є товаром, чи його упаковці країну походження виробу (товару), якщо він є предметом імпорту чи експорту. За такого використання назва країни виконує функцію об'єкта правової охорони, що має узагальнену назву «зазначення походження» згідно із статтею 1 Паризької конвенції про охорону промислової власності [44].

Інформація про країну походження виробу дає можливість споживачеві мати більш повне уявлення про якість виробу. Крім того, вона застосовується для вжиття тарифних і нетарифних заходів регулювання ввезення товару на митну територію України та вивезення товару з цієї території, а також забезпечення обліку товарів у статистиці зовнішньої торгівлі.

Визначення країни походження товару здійснюється на основі принципів міжнародної практики та на підставі критеріїв, встановлених новим Митним кодексом України, що набрав чинності з 1 січня 2004 р. [33] Зокрема, за статтею 277 цього Кодексу країною походження товару вважається країна, в якій товар був повністю вироблений або підданий достатній переробці.

Порядок визначення країни походження товару встановлено постановою Кабінету Міністрів України від 12 грудня 2002 р. «Про затвердження Порядку визначення країни походження товару, що переміщується через митний кордон України» [231].

2. Частина друга коментованої статті встановлює загальні вимоги щодо нанесення на виріб (упаковку) інформації про країну його походження. Ця інформація має знаходитися на доступному для споживача місці, а спосіб її нанесення повинен відповідати вимогам нормативних актів. Як правило, країна походження товару зазначається на етикетці (упаковці) виробу в адресі його виробника. Однак, з метою підкреслення особливої якості виробу як кращого національного досягнення та звернення на це уваги споживача, вона може бути

зазначена окремо, в тому числі опосередковано, наприклад, «Виготовлено в Україні» на національній гордості – космічній ракеті «Зеніт» або «Swiss» («швейцарський») на годиннику.

3. Згідно зі статтею 42 Конституції України держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Зокрема, не допускається недобросовісна конкуренція, одним з проявів якої є використання оманливих чи неправильних зазначень походження товарів. Частиною третьою коментованої статті це правило конкретизується через заборону застосування напису «Виготовлено в Україні» або його змістової аналогії щодо товарів іноземного походження.

4. Вимоги коментованої статті є спеціальними нормами щодо маркування продукції суб'єктами господарювання та забезпечення її належної якості і стосуються головним чином права споживачів на достовірну інформацію про походження товарів.

Декретом Кабінету Міністрів України «Про державний нагляд за додержанням стандартів, норм і правил та відповідальність за їх порушення» [106] здійснення державного нагляду за додержанням норм і правил суб'єктами підприємницької діяльності покладено на центральний орган виконавчої влади у сфері технічного регулювання та споживчої політики, його територіальні органи, а також інші спеціально уповноважені органи. Відповідно до Указу Президента України від 18 березня 2003 р. № 225/2003 [45] таким спеціальним центральним органом виконавчої влади є Державний комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики. Основним завданням його є також здійснення державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів.

Інші спеціально уповноважені органи покликані контролювати дотримання вимог коментованої статті в окремих сферах господарської діяльності. Наприклад, спеціальним органом державного контролю якості лікарських засобів, у тому числі дотримання вимог щодо їх маркування, є Державна інспекція з контролю якості лікарських засобів Міністерства охорони здоров'я України з підпорядкованими їй територіальними державними інспекціями з контролю якості лікарських засобів.

Стаття 162. **Правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці**

1. Суб'єкт господарювання, що є володільцем технічної, організаційної або іншої комерційної інформації, має право на захист від незаконного використання цієї інформації третіми особами, за умов, що ця інформація має комерційну цінність у зв'язку з тим, що вона невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а володілець інформації вживає належних заходів до охорони її конфіденційності.

2. Строк правової охорони комерційної таємниці обмежується часом дії сукупності зазначених у частині першій цієї статті умов.

3. Особа, яка протиправно використовує комерційну інформацію, що належить суб'єкту господарювання, зобов'язана відшкодувати завдані йому такими діями збитки відповідно до закону. Особа, яка самостійно і добросовісно одержала інформацію, що є комерційною таємницею, має право використовувати цю інформацію на свій розсуд.

4. До відносин, пов'язаних з комерційною таємницею, не врегульованих цим Кодексом, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України та інших законів.

1. Зі змісту коментованої статті випливає, що комерційна таємниця – це інформація, яка невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, у зв'язку з чим вона має комерційну цінність, а її володілець вживає належних заходів до охорони її конфіденційності.

Закон України «Про інформацію» [299] визначив, що інформацією є документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі. Отже, комерційною таємницею є лише відомості, зафіксовані в документах та інших матеріальних об'єктах.

Обов'язковою умовою віднесення інформації до комерційної таємниці є невідомість її третім особам. Проте не кожна інформація, що невідома третім особам, є комерційною таємницею. Такою може бути лише інформація, невідомість якої зумовлена відсутністю законних підстав для вільного доступу до неї інших осіб. Зокрема, не може бути комерційною та-

ємницею інформація, що невідома третім особам, але за правовим режимом є відкритою інформацією. Наприклад, не є комерційною таємницею інформація про стан довкілля та про якість харчових продуктів і предметів побуту, оскільки право вільного доступу кожного до цієї інформації гарантується статтею 50 Конституції України. Не завжди є комерційною таємницею й інформація з обмеженим доступом. Законодавством можуть бути встановлені випадки, коли така інформація не є комерційною таємницею і вільна для доступу певних осіб. Зокрема, відповідно до статті 30 Закону України «Про підприємства в Україні» [382] Кабінет Міністрів України своєю постановою від 9 серпня 1993 р. № 611 [377] визначив перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці, та зобов'язав підприємства подавати ці відомості органам державної виконавчої влади, контролюючим і правоохоронним органам, іншим юридичним особам відповідно до чинного законодавства, за їх вимогою.

За відповідності наведеним вище умовам щодо віднесення інформації до комерційної таємниці технічна, організаційна, комерційна, виробнича та інша інформація має комерційну цінність. Однак цього недостатньо для набуття нею статусу комерційної таємниці. Необхідно ще, щоб володілець такої інформації вживав належних, тобто адекватних існуючим обставинам, заходів щодо збереження її конфіденційності. Зокрема, це можуть бути різноманітні організаційні заходи з перепускного режиму, добору кадрів, організації документообігу тощо. Відповідні норми можуть бути передбачені правилами внутрішнього трудового розпорядку, колективним договором і спеціальними внутрішніми правовими актами. Умови збереження конфіденційності інформації та відповідальності за їх порушення можуть включатись також до трудових договорів (контрактів) з працівниками. Крім того, можуть застосовуватись будь-які законні засоби технічного захисту для охорони приміщень, запобігання прослуховуванню та іншого витоку інформації тощо.

Суб'єкт господарювання, що є володільцем комерційної таємниці, має право на захист від незаконного використання її третіми особами. Незаконним використанням комерційної таємниці є задоволення потреб у ній третіх осіб внаслідок розголошення (передачі, витоку) її з вини особи, яка повинна охороняти цю таємницю, або іншого протиправного одержання її, зокрема прослуховування засобів зв'язку. Право на захист від незаконного використання комерційної таємниці реалізується через притягнення винної особи до дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної або кримінальної відповідальності згідно з законодавством України. Зокрема, суб'єкт господарювання може вимагати від третіх осіб утримуватись від незаконного одержання його комерційної таємниці, а також подальшого застосування її в господарській діяльності, наприклад у виробництві продукції.

Разом з тим слід враховувати, що на підставі статті 30 Закону України «Про інформацію» комерційна таємниця може бути поширена без згоди її власника, якщо ця таємниця є суспільно значимою, тобто, якщо вона є предметом громадського інтересу і якщо право громадськості знати цю таємницю переважає право її власника на її захист. Це може статися, наприклад, коли предметом комерційної таємниці є відомості про засіб ефективного стримування епідемії хвороби. Якщо суд встановить, що комерційна таємниця є суспільно значимою, то особа, яка розголосила її, звільняється від відповідальності на підставі статті 47^1 згаданого Закону.

2. ГК та інші закони не встановлюють певного строку правової охорони комерційної таємниці. Вони зумовлюють сплив цього строку лише припиненням існування будь-якої з умов, зазначених у частині першій коментованої статті. Ця специфіка нерідко превалює під час вибору комерційної таємниці як форми правової охорони відомостей, коли відведений законом певний строк їх охорони в іншій формі (винаходу, корисної моделі тощо) не задовольняє суб'єкта господарювання.

3. Частина третя коментованої статті встановлює обов'язок особи, яка протиправно використовує комерційну інформацію, що належить суб'єкту господарювання, відшкодувати завдані йому такими діями збитки відповідно до закону.

Відшкодування збитків є основною формою компенсації заподіяної шкоди.

На підставі статті 22 ЦК збитками, завданими суб'єкту господарювання протиправним використанням його комерційної інформації, є витрати, які цей суб'єкт зробив або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), та доходи, які він міг би реально одержати за звичайних обставин, якби його право не було порушене (упущена вигода).

Якщо особа, яка протиправно використовує комерційну інформацію, що належить суб'єк-

ту господарювання, одержала у зв'язку з цим доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодовуватися суб'єкту господарювання, не може бути меншим від доходів, одержаних особою, яка протиправно використовує комерційну інформацію.

Збитки визначаються з урахуванням ринкових цін, що існували на день відшкодування їх з ініціативи особи, яка протиправно використала комерційну інформацію.

Відповідно до частини 3 статті 22 та частини 1 статті 1166 ЦК збитки, завдані суб'єкту господарювання протиправним використанням його комерційної інформації, відшкодовуються у повному обсязі.

За зобов'язаннями, що виникають внаслідок заподіяння шкоди, чинне законодавство виходить з принципу вини як умови відповідальності особи, яка заподіяла шкоду. Згідно з частиною 2 статті 1166 ЦК особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоду завдано не з її вини. Шкода вважається завданою з вини цієї особи, доки вона не доведе протилежного.

Якщо інформація, що є комерційною таємницею, отримана заінтересованою особою самостійно і добросовісно, наприклад, у зв'язку з яким-небудь недоглядом власника інформації, вона порушником не вважається і має право використовувати цю інформацію на свій розсуд.

4. Відносини щодо комерційної таємниці регулюються також ЦК та іншими законами. Зокрема, стаття 506 ЦК визначає склад майнових прав інтелектуальної власності на комерційну таємницю. А стаття 507 ЦК встановлює обов'язок органів державної влади охороняти надану їм комерційну таємницю з метою отримання встановленого законом дозволу на певну діяльність та в інших випадках, передбачених законом.

Опосередковано відносини щодо комерційної таємниці регулюються законами України «Про інформацію» [299], «Про державну таємницю» [116[1]], «Про наукову і науково-технічну діяльність» [329], «Про науково-технічну інформацію» [328] тощо. Особливості відносин щодо комерційної таємниці підприємства передбачені статтею 30 Закону України «Про підприємства в Україні».

Глава 17

ЦІННІ ПАПЕРИ У ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 163. **Цінні папери та їх види**

1. Суб'єкти господарювання в межах своєї компетенції та відповідно до встановленого законодавством порядку можуть випускати та реалізовувати цінні папери, а також придбавати цінні папери інших суб'єктів господарювання.

Цінним папером є документ встановленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право і визначає відносини між суб'єктом господарювання, який його випустив (видав), і власником та передбачає виконання зобов'язань згідно з умовами його випуску, а також можливість передачі прав, що випливають з цього документа, іншим особам.

2. В Україні можуть випускатися і перебувати в обігу пайові, боргові та інші цінні папери. У сфері господарювання у випадках, передбачених законом, використовуються такі види цінних паперів: акції, облігації внутрішніх та зовнішніх державних позик, облігації місцевих позик, облігації підприємств, казначейські зобов'язання, ощадні сертифікати, векселі, інші види цінних паперів, передбачені цим Кодексом та іншими законами.

3. Цінні папери можуть бути іменними або на пред'явника. Іменні цінні папери передаються шляхом повного індосаменту (передавальним записом, який засвідчує перехід прав за цінним папером до іншої особи), якщо інше не передбачено законом або в них спеціально не вказано, що вони не підлягають передачі. Цінні папери на пред'явника обертаються вільно.

Порядок іменної ідентифікації цінних паперів у бездокументарній формі встановлюється законом.

4. Правовий режим цінних паперів визначається цим Кодексом та іншими законами.

1. Цінні папери є особливим видом майна суб'єктів господарювання (ч. 7 ст. 139 ГК). Суб'єкти господарювання, якщо це входить до їх компетенції, мають право випускати (емі-

тувати) цінні папери, реалізовувати їх, а також придбавати цінні папери, випущені іншими суб'єктами господарювання.

Цінний папір відрізняється від інших документів тим, що він завжди є документом майнового характеру. Але, на відміну від інших документів, що фіксують певні майнові права (боргових розписок, страхових полісів, заповітів тощо), цінний папір може бути реалізований лише шляхом його пред'явлення. Інакше кажучи, цінний папір – це такий документ, пред'явлення якого потрібне для здійснення засвідченого ним майнового права.

Цінний папір має бути складений у визначеній законом формі і повинен мати всі необхідні реквізити, перелік яких щодо конкретних видів цінних паперів встановлюється законодавством.

Однією з головних ознак цінного папера є те, що в ньому мають бути чітко засвідчені грошове право або інше майнове право, тобто визначені ті юридичні можливості, на здійснення яких має право законний володілець цінного папера (одержання доходу у вигляді дивідендів або процентів чи певного майна).

Цінні папери характеризуються також можливістю передачі грошових та інших прав, що випливають з цих документів, іншим особам. Способи передачі та можливі обмеження щодо передачі залежать від виду цінного папера і можуть бути різними – від вільного обігу до повного індосаменту або до заборони передачі іншим особам.

Здійснення суб'єктивного права, засвідченого або передбаченого цінним папером, як зазначалося вище, можливе лише шляхом пред'явлення цінного папера. Тому втрата цінного папера, за загальним правилом, тягне за собою неможливість реалізувати втілене в ньому право. Разом з тим закон передбачає можливість відновлення іменних цінних паперів, яке провадиться державними органами, підприємствами, установами і організаціями, що випустили ці папери. Що стосується особи, яка втратила цінний папір на пред'явника, то вона може в порядку, встановленому главою 38 Цивільного процесуального кодексу України [514], просити суд про визнання папера недійсним і про відновлення її прав на втрачений цінний папір.

2. Як зазначено в частині 2 коментованої статті, в Україні можуть випускатися і перебувати в обігу пайові, боргові та інші цінні папери. Ширший, хоч теж неповний, перелік груп цінних паперів, що можуть бути в обігу в Україні, встановлює частина 1 статті 195 ЦК. Це, зокрема, такі групи.

2.1. ***Пайові цінні папери,*** які засвідчують участь у статутному капіталі, надають їх власникам право на участь в управлінні емітентом і одержання частини прибутку, зокрема у вигляді дивідендів, та частини майна при ліквідації емітента. До цієї групи відносяться такі види цінних паперів, як акція, інвестиційний сертифікат, депозитарне свідоцтво (розписка).

Акція – це цінний папір без установленого строку обігу, який засвідчує дольову участь у статутному фонді акціонерного товариства, підтверджує членство в акціонерному товаристві та право на участь в управлінні ним, дає право його власникові на участь у прибутку у вигляді дивіденду, а також на участь у розподілі майна при ліквідації акціонерного товариства (ч. 1 ст. 4 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу» [494]).

Оскільки акція є цінним папером, вона має точно визначені законом реквізити: фірмове найменування акціонерного товариства та його місцезнаходження, найменування цінного папера – «акція», її порядковий номер, дату випуску, вид акції та її номінальну вартість, ім'я власника (для іменної акції), розмір статутного фонду акціонерного товариства на день випуску акції, а також кількість акцій, що випускаються, строк виплати дивідендів та підпис голови правління акціонерного товариства або іншої уповноваженої на це особи, печатку акціонерного товариства.

Стаття 4 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» передбачає поділ акцій на класи або види. Юридична суть класу (виду, серії) полягає в тому, що акції одного класу дають їх власникам однакове за обсягом право майнової участі у товаристві.

За ознакою класу закон визначає, по-перше, *привілейовані* і *прості* акції. По-друге, залежно від передбачених статутами обмежень прав відчуження (трансферт), розрізняють також *іменні* акції та акції *на пред'явника* (пред'явницькі).

Простими іменними закон визначає акції з рівними правами участі акціонерів, імена яких входять до обов'язкових реквізитів акції. Власниками простих іменних акцій є, як правило, громадяни.

Режим іменних акцій має на увазі спеціальні правила їх відчуження. Власники іменних ак-

цій, в принципі, вільно розпоряджаються ними (продають, передають, відчужують іншим способом), але з дотриманням цих правил.

Обіг іменних акцій фіксується або товариством (емітентом), яке зобов'язане вести реєстр власників іменних цінних паперів, або реєстратором (юридичною особою – суб'єктом підприємницької діяльності, який одержав у встановленому порядку дозвіл на ведення реєстрів власників іменних цінних паперів), якому емітент доручає ведення реєстру шляхом укладення відповідного договору (п. 1 ст. 9 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [333]).

Реєстр власників іменних цінних паперів, зокрема, містить інформацію: про емітента; про реєстратора; про випуск (категорію) цінних паперів, для якого складено реєстр; про власників іменних цінних паперів, зареєстрованих у системі реєстру; про номінальних утримувачів; про власників іменних цінних паперів – клієнтів номінальних утримувачів; про іменні цінні папери, які обліковуються на особовому рахунку емітента (п. 3.3 Положення про порядок ведення реєстрів власників іменних цінних паперів, затвердженого рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 26 травня 1998 р. № 60 [85]).

Реєстрації підлягає і передача (трансферт) акцій іншим особам, тобто перехід прав участі. Права на участь в управлінні, на одержання дивідендів тощо, які випливають з іменних акцій, можуть бути реалізовані з моменту внесення змін до реєстру власників іменних цінних паперів (п. 1 ст. 5 Закону «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні»).

Якщо умовами емісії спеціально не зазначено, що іменні акції, випущені в документарній формі, не підлягають передачі, передача новому власнику здійснюється шляхом повного індосаменту. У цьому разі підставою для внесення у систему реєстру записів про передачу прав власності на акції є передавальне доручення від зареєстрованої особи або уповноваженої нею особи, а також надання самих акцій (сертифіката акцій). Підставою для внесення змін до реєстру, крім передавального доручення, є такі документи: договір купівлі-продажу; договір дарування; договір міни; договір застави; рішення суду та інші документи згідно з чинним законодавством України.

Права, посвідчені іменним цінним папером, передаються у порядку, встановленому для відступлення права вимоги (цесії). Акції на пред'явника обертаються вільно. Акціонерне товариство фіксує в книзі реєстрації загальну кількість пред'явницьких акцій.

Привілейовані акції – це акції з пільговими правами майнової участі. Власники таких акцій мають певні майнові привілеї і несуть менший ризик порівняно з простими акціонерами. Конкретні права привілейованих акціонерів визначають загальні збори акціонерного товариства. Опис таких прав міститься в статуті товариства.

Привілеями є, насамперед, переваги на одержання дивідендів, а саме: річний розмір дивіденду фіксується в процентах до номінальної вартості акції і виплачується незалежно від річного прибутку товариства. Якщо прибутку не вистачає, дивіденд виплачується з резервного фонду, а не лише з фонду дивідендів.

Привілейована акція передбачає також доплату її власнику в тому разі, якщо розмір дивіденду на привілейовану акцію виявиться нижчим від розміру дивіденду на просту акцію.

Привілеєм є також пріоритетна участь власника привілейованої акції в розподілі ліквідних активів товариства, яке припиняється.

Оскільки власники привілейованих акцій ризикують як підприємці менше, ніж власники простих акцій, вони мають обмежені управлінські права. За загальним правилом, привілейовані акціонери не мають права на участь в управлінні товариством, але статути можуть визначати коло питань, у вирішенні яких бере участь і ця категорія акціонерів.

Закон обмежує кількість привілейованих акцій. Їх випуск не повинен перевищувати суми, яка становить 10 відсотків статутного фонду акціонерного товариства.

Інвестиційний сертифікат – цінний папір, який випускається компанією з управління активами пайового інвестиційного фонду та засвідчує право власності інвестора на частку в пайовому інвестиційному фонді (ст. 1 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297]).

Депозитарне свідоцтво (розписка) – документ, який випускається іноземною депозитарною установою згідно із законодавством відповідної держави на акції товариства.

Так, ФДМ України може здійснювати продаж пакетів акцій відкритих акціонерних товариств, створених у процесі приватизації, що належать державі, у вигляді депозитарних розписок на міжнародних фондових ринках, випуск та обіг яких здійснюється відповідно до законодавства та норм і правил функціонування зазначених ринків.

2.2. ***Боргові цінні папери,*** які засвідчують відносини позики і передбачають зобов'язання емітента сплатити у визначений строк кошти відповідно до зобов'язання. До боргових цінних паперів, що знаходяться в обігу в Україні, відносяться облігації, казначейські зобов'язання, ощадні сертифікати, векселі, чеки, заставні.

Облігація – цінний папір, що засвідчує внесення її власником грошових коштів і підтверджує зобов'язання відшкодувати йому номінальну вартість цього цінного папера в передбачений у ньому строк з виплатою фіксованого процента (якщо інше не передбачено умовами випуску). Облігації усіх видів розповсюджуються серед підприємств і громадян на добровільних засадах.

Випускаються облігації таких видів: а) облігації внутрішніх і зовнішніх державних позик; б) облігації місцевих позик; в) облігації підприємств.

Облігації можуть випускатися іменними і на пред'явника, процентними і безпроцентними (цільовими), що вільно обертаються або з обмеженим колом обігу.

Обов'язковим реквізитом *цільових облігацій* є зазначення товару (послуг), під який вони випускаються.

Облігації *внутрішніх і місцевих позик* випускаються на пред'явника.

Рішення про випуск облігацій внутрішніх і місцевих позик приймається відповідно Кабінетом Міністрів України і місцевими радами. У рішенні повинні визначатися емітент, умови випуску і порядок розміщення облігацій.

Наприклад, постановою Кабінету Міністрів України від 31 січня 2001 р. «Про випуски облігацій внутрішніх державних позик» [69] передбачено здійснювати щороку в межах встановленого законом граничного розміру державного внутрішнього боргу на відповідний рік випуски облігацій внутрішніх державних позик, а саме: короткострокових облігацій із строками обігу до одного року (далі – короткострокові державні облігації) та середньострокових облігацій із строками обігу від одного до п'яти років (далі – середньострокові державні облігації).

Затвердженими цією постановою «Основними умовами випуску та порядком розміщення короткострокових державних облігацій» встановлено, що номінальна вартість однієї короткострокової державної облігації становить 1000 гривень. Відсоткова ставка доходу за такими облігаціями встановлюється у розмірі 0 (нуль) відсотків.

Короткострокові державні облігації випускаються у вигляді записів на відповідних електронних рахунках в депозитарії Національного банку України. Кожний їх випуск оформлюється глобальним сертифікатом. Глобальний сертифікат зберігається у депозитарії Національного банку.

Короткострокові державні облігації реалізуються фізичним та юридичним особам на добровільних засадах за ціною, нижчою за їх номінальну вартість. Дохід за такою облігацією становить різницю між номінальною вартістю, що відшкодовується власнику облігації під час її погашення, та ціною її придбання.

Порядок реєстрації випуску облігацій *внутрішньої місцевої позики* та інформації про їх випуск у Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку, порядок подання звіту про результати розміщення випуску цих облігацій, звіту про погашення облігацій та скасування реєстрації випуску цих облігацій встановлено Положенням про порядок випуску облігацій внутрішніх місцевих позик, затвердженим рішенням ДКЦПФР від 7 жовтня 2003 р. № 414 [190].

Облігації зовнішніх державних позик України – цінні папери, що розміщуються на міжнародних та іноземних фондових ринках і підтверджують зобов'язання України відшкодувати пред'явникам цих облігацій їх номінальну вартість з виплатою доходу відповідно до умов випуску облігацій.

Облігації зовнішніх державних позик України можуть деномінуватися у конвертованій іноземній валюті. Вони випускаються процентними, дисконтними та можуть бути іменними або на пред'явника, з вільним або обмеженим колом обігу. Такі облігації оплачуються виключно в конвертованій іноземній валюті відповідно до умов їх випуску.

Емітентом облігацій зовнішніх державних позик України є держава в особі Міністерства фінансів України. Грошові кошти, одержані від розміщення цих облігацій, спрямовуються виключно до Державного бюджету України.

Рішення про випуск облігацій зовнішніх державних позик України в межах передбачених законом про Державний бюджет України на відповідний рік зовнішніх джерел фінансування дефіциту Державного бюджету України приймається Кабінетом Міністрів України щодо кожного випуску. Таке рішення оформляється постановою Кабінету Міністрів України, якою затверджуються умови випуску. Умовами випуску облігацій зовнішніх державних позик України визначаються загальний обсяг випуску, номінальна вартість однієї облігації, валюта, в якій деномінуються облігації, строк виплати та розмір доходу, строк погашення тощо.

Рішення про випуск облігацій зовнішніх державних позик України поза межами передбачених законом про Державний бюджет України на відповідний рік зовнішніх джерел фінансування дефіциту Державного бюджету України має визначати мету випуску, джерело погашення та підлягає затвердженню Верховною Радою України і набирає чинності після такого затвердження.

Первинне розміщення, обслуговування та погашення облігацій зовнішніх державних позик України здійснює Міністерство фінансів України. З цією метою воно може залучати банки, інвестиційні компанії тощо. Відносини між Міністерством фінансів України і такими організаціями регулюються відповідними угодами згідно із законодавством України.

Витрати на підготовку випуску, випуск, погашення облігацій зовнішніх державних позик України, виплата доходу та інші необхідні витрати здійснюються відповідно до умов випуску облігацій за рахунок коштів Державного бюджету України, передбачених на ці цілі.

Виплата доходів і погашення облігацій зовнішніх державних позик України здійснюються виключно за кошти або за інші облігації державних позик за добровільною згодою сторін.

Облігації підприємств випускаються підприємствами усіх передбачених законом форм власності, об'єднаннями підприємств, акціонерними та іншими товариствами і не дають їх власникам права на участь в управлінні (див. коментар до ч. 1–3 ст. 164 ГК). Облігації підприємств випускаються відповідно до Положення про порядок випуску облігацій підприємств, затвердженого рішенням ДКЦПФР від 17 липня 2003 р. № 322 [191].

Казначейські зобов'язання України – вид цінних паперів на пред'явника, що розміщуються виключно на добровільних засадах серед населення, засвідчують внесення їх власниками грошових коштів до бюджету і дають право на одержання фінансового доходу.

Випускаються такі види казначейських зобов'язань: а) довгострокові – від 5 до 10 років; б) середньострокові – від 1 до 5 років; в) короткострокові – до одного року.

Рішення про випуск довгострокових і середньострокових казначейських зобов'язань приймається Кабінетом Міністрів України. Рішення про випуск короткострокових казначейських зобов'язань приймається Міністерством фінансів України. У рішенні про випуск казначейських зобов'язань визначаються умови їх випуску.

Порядок визначення продажної вартості казначейських зобов'язань встановлюється Міністерством фінансів України виходячи з часу їх придбання. Кошти від реалізації казначейських зобов'язань спрямовуються на покриття поточних видатків бюджету.

Виплата доходу за казначейськими зобов'язаннями та їх погашення здійснюються відповідно до умов їх випуску, затверджених: щодо довгострокових і середньострокових зобов'язань – Кабінетом Міністрів України, короткострокових – Міністерством фінансів України.

Так, постановою Кабінету Міністрів України від 10 січня 2002 р. № 15 [70] затверджені «Умови випуску, обігу, виплати виграшу та погашення казначейських зобов'язань». Цими Умовами, зокрема передбачено, що казначейські зобов'язання України випускаються у документарній формі на пред'явника та розміщуються виключно на добровільних засадах серед населення. Номінальна вартість казначейських зобов'язань становить 50 гривень, строк їх обігу – 24 місяці з дня випуску. Казначейські зобов'язання випускаються вісьмома серіями A, B, C, D, E, F, G, H. Обсяг випуску кожної серії становить 50 млн. гривень за номіналом. Казначейські зобов'язання кожної наступної серії розміщуються лише після продажу попередньої.

На сьогодні здійснено вже кілька випусків таких казначейських зобов'язань (див.: накази Мінфіну України від 18 березня 2002 р. № 184 «Про випуск казначейських зобов'язань серії

А», від 28 травня 2002 р. № 368 «Про випуск казначейських зобов'язань серії В», від 10 лютого 2003 р. № 116 «Про випуск казначейських зобов'язань серії С»).

Ощадний сертифікат – письмове свідоцтво банку про депонування грошових коштів, яке засвідчує право вкладника на одержання після закінчення встановленого строку депозиту і процентів по ньому (див. коментар до ч. 5 ст. 164 ГК).

Вексель – цінний папір, який засвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити після настання строку визначену суму грошей власнику векселя (векселедержателю). Випускаються такі види векселів: простий, переказний (див. коментар до ч. 6 ст. 164 ГК).

Чек застосовується для здійснення розрахунків у безготівковій формі між юридичними особами, а також фізичними та юридичними особами з метою скорочення розрахунків готівкою за отримані товари, виконані роботи та надані послуги. *Розрахунковий чек* – це документ, що містить письмове розпорядження власника рахунка (чекодавця) установі банку (банку-емітенту), яка веде його рахунок, сплатити чекодержателю зазначену в чеку суму коштів (див. Інструкцію про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затверджену постановою Правління Національного банку України від 29 березня 2001 р. [150]).

Заставна, як зазначено в ст. 20 Закону України від 5 червня 2003 р. «Про іпотеку» [300], – це борговий цінний папір, який засвідчує безумовне право його власника на отримання від боржника виконання за основним зобов'язанням, за умови, що воно підлягає виконанню в грошовій формі, а в разі невиконання основного зобов'язання – право звернути стягнення на предмет іпотеки. Заставна оформлюється, якщо її випуск передбачений іпотечним договором.

Заставна може передаватися її власником будь-якій особі шляхом вчинення індосаменту відповідно до Закону «Про іпотеку». Наступний власник заставної має такі самі права, що їх мав іпотекодержатель згідно з договором, яким обумовлене основне зобов'язання, та іпотечним договором, на підставі якого була оформлена заставна.

У разі видачі заставної припиняються грошові зобов'язання боржника за договором, який обумовлює основне зобов'язання, та виникають грошові зобов'язання боржника щодо платежу за заставною. Після оформлення заставної виконання основного зобов'язання та звернення стягнення на предмет іпотеки може бути здійснено лише на підставі вимоги власника заставної. Звернення стягнення на предмет іпотеки власником заставної здійснюється у порядку, встановленому розділом V Закону «Про іпотеку».

Анулювання заставної і видача нової заставної здійснюються за згодою між іпотекодавцем, боржником, якщо він є відмінним від іпотекодавця, та власником заставної. Відомості про анулювання заставної і видачу нової заставної підлягають державній реєстрації в установленому законом порядку.

Заставна не може видаватися, якщо іпотекою забезпечене грошове зобов'язання, суму боргу за яким на момент укладення іпотечного договору не визначено і яке не містить критеріїв, що дозволяють визначити цю суму на конкретний момент.

Заставна підлягає державній реєстрації в установленому законом порядку разом з державною реєстрацією обтяження відповідного нерухомого майна іпотекою. Після реєстрації випуску заставної її оригінал передається іпотекодержателю.

Відповідно до ст. 21 Закону «Про іпотеку» заставна складається в письмовій формі в одному примірнику на бланку стандартної форми, яка встановлюється Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. На всіх оригінальних примірниках іпотечного договору робиться відмітка про оформлення заставної.

У заставній обов'язково мають міститися такі реквізити:

1) слово «Заставна» як складова частина назви документа та визначення зобов'язання боржника виконати перед іпотекодержателем у встановлений строк основне зобов'язання;

2) для іпотекодавця, боржника (якщо він є відмінним від іпотекодавця) та іпотекодержателя – **юридичних осіб**:

резидентів – найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код в ЄДРПОУ;

нерезидентів – найменування, юридична адреса та держава, де зареєстрована особа;

для іпотекодавця, боржника (якщо він є відмінним від іпотекодавця) та іпотекодержателя – **фізичних осіб**:

громадян України – прізвище, ім'я, по батькові, адреса постійного місця проживання та

індивідуальний ідентифікаційний номер у Державному реєстрі фізичних осіб – платників податків та інших обов'язкових платежів;

іноземців, осіб без громадянства – прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), адреса їх постійного місця проживання за межами України;

3) посилання на реквізити іпотечного договору та договору, що обумовлює основне зобов'язання;

4) опис предмета іпотеки, достатній для його ідентифікації, та/або його реєстраційні дані;

5) зміст та розмір основного зобов'язання, строк і порядок його виконання;

6) спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо він передбачений іпотечним договором;

7) відмітка про реєстраційний номер, дату та місце державної реєстрації обтяження нерухомого майна іпотекою (цей реквізит вноситься держателем відповідного державного реєстру).

За згодою між іпотекодавцем та іпотекодержателем заставна може містити інші положення, які відтворюють зміст основного зобов'язання та іпотеки. Якщо зміст заставної не відповідає положенням іпотечного договору чи договору, який обумовлює основне зобов'язання, положення заставної мають перевагу.

Заставну підписують іпотекодавець та боржник, якщо він є відмінним від іпотекодавця. Іпотекодавець, боржник – юридичні особи засвідчують підпис уповноваженої особи печаткою.

Відповідно до ст. 31 Закону «Про іпотеку» заставні можуть забезпечувати випуск *іпотечних цінних паперів – іпотечних облігацій та іпотечних сертифікатів.* Емітентами іпотечних цінних паперів можуть бути банки та інші фінансові установи, які мають право на провадження такого виду діяльності відповідно до закону. Порядок випуску та обігу іпотечних цінних паперів встановлюється законом. На сьогодні Законом від 19 червня 2003 р. «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» [301] встановлено порядок випуску і обігу іпотечних сертифікатів, які можуть бути випущені у вигляді *сертифікатів із фіксованою дохідністю* та *сертифікатів участі.*

Іпотечні сертифікати можуть бути іменними (в документарній і бездокументарній формі) або на пред'явника (в документарній формі).

Що стосується іпотечних облігацій, то поки що нормативно-правових актів щодо їх випуску та обігу не існує.

2.3. ***Похідні цінні папери,*** механізм випуску та обігу яких пов'язаний з правом на придбання чи продаж протягом строку, встановленого договором, цих цінних паперів, інших фінансових та (або) товарних ресурсів.

Одним з видів похідних цінних паперів є дериватив, поняття якого містить Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» (в редакції від 22 травня 1997 р.) [345].

Дериватив – стандартний документ, що засвідчує право та/або зобов'язання придбати або продати цінні папери, матеріальні або нематеріальні активи, а також кошти на визначених ним умовах у майбутньому.

Стандартна (типова) форма деривативів та порядок їх випуску та обігу встановлюються законодавством. Зокрема постановою Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1999 р. № 632 затверджено Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів [179].

До деривативів належать:

а) *форвардний контракт* – стандартний документ, який засвідчує зобов'язання особи придбати (продати) цінні папери, товари або кошти у визначений час та на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією цін такого продажу під час укладення контракту. При цьому будь-яка сторона форвардного контракту має право відмовитися від його виконання виключно за наявності згоди іншої сторони контракту або у випадках, визначених цивільним законодавством. Претензії щодо невиконання або неналежного виконання форвардного контракту можуть пред'являтися виключно емітенту такого контракту. Продавець форвардного контракту не може передати (продати) зобов'язання за цим контрактом іншим особам без згоди покупця контракту. Покупець форвардного контракту має право без погодження з іншою стороною контракту в будь-який момент до закінчення строку дії (ліквідації) цього контракту продати його будь-якій іншій особі, включаючи продавця такого контракту;

б) *ф'ючерсний контракт* – стандартний документ, який засвідчує зобов'язання придбати (продати) цінні папери, товари або кошти у визначений час та на визначених умовах у май-

бутньому, з фіксацією цін на момент виконання зобов'язань сторонами контракту. При цьому будь-яка сторона ф'ючерсного контракту має право відмовитися від його виконання виключно за наявності згоди іншої сторони контракту або у випадках, визначених цивільним законодавством. Покупець ф'ючерсного контракту має право продати такий контракт протягом строку його дії іншим особам без погодження умов продажу з продавцем контракту;

в) *опціон* – стандартний документ, який засвідчує право придбати (продати) цінні папери (товари, кошти) на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією ціни на час укладення такого опціону або на час такого придбання за рішенням сторін контракту. Перший продавець опціону (емітент) несе безумовне та безвідкличне зобов'язання щодо продажу цінних паперів (товарів, коштів) на умовах укладеного опціонного контракту. Будь-який покупець опціону має право відмовитися у будь-який момент від придбання таких цінних паперів (товарів, коштів). Претензії щодо неналежного виконання або невиконання зобов'язань опціонного контракту можуть пред'являтися виключно емітенту опціону. Опціон може бути проданий без обмежень іншим особам протягом строку його дії.

Відповідно до виду цінностей деривативи поділяються на:

а) *фондові деривативи* – стандартні документи, які засвідчують право продати та/або купити цінний папір на обумовлених умовах у майбутньому. Правила випуску та обігу фондових деривативів затверджені рішенням ДКЦПФР від 24 червня 1997 р. № 13 [54];

б) *валютні деривативи* – стандартні документи, які засвідчують право продати та/або купити валютну цінність на обумовлених умовах у майбутньому. Правила випуску та обігу валютних деривативів затверджені постановою Національного банку України від 7 липня 1997 р. № 216 [252];

в) *товарні деривативи* – стандартні документи, які засвідчують право продати та/або купити біржовий товар (крім цінних паперів) на обумовлених стандартних умовах у майбутньому. Правила випуску та обігу товарних деривативів установлюються органом, на який покладаються функції регулювання товарного біржового ринку. Так, наказом Міністерства аграрної політики України від 10 липня 2002 р. затверджено пілотний проект «Правила випуску та обігу товарних деривативів на Придніпровській товарній біржі» [177].

2.4. ***Товаророзпорядчі цінні папери***, які надають їхньому держателю право розпоряджатися майном, вказаним у цих документах. Товаророзпорядчими документами є коносамент, варант, заставна, депозитарне свідоцтво (розписка).

Коносамент є товаророзпорядчим документом, що посвідчує право його утримувача розпоряджатися зазначеним у коносаменті вантажем і отримати вантаж після завершення перевезення. Коносамент головним чином застосовується при здійсненні морських перевезень і є доказом прийому перевізником вантажу, зазначеного в коносаменті. Реквізити коносамента визначені статтею 138 Кодексу торговельного мореплавства України. Передача коносамента здійснюється з дотриманням таких правил: 1) іменний коносамент може передаватися за іменними передаточними написами або в іншій формі з дотриманням правил, установлених для передачі боргової вимоги; 2) ордерний коносамент може передаватися за іменними або бланковими передаточними написами; 3) коносамент на пред'явника може передаватися шляхом простого вручення (ст. 140 КТМ України).

Варант (заставне свідоцтво) є однією з двох частин подвійного складського свідоцтва, яка може бути відокремлена від складського свідоцтва (ч. 1 ст. 962 ЦК).

У варанті мають бути зазначені:

1) найменування та місцезнаходження товарного складу, що прийняв товар на зберігання;

2) номер свідоцтва за реєстром товарного складу;

3) найменування юридичної особи або ім'я фізичної особи, від якої прийнято товар на зберігання, її місцезнаходження або місце проживання;

4) найменування і кількість прийнятого на зберігання товару – число одиниць та (або) товарних місць та (або) міра (вага, об'єм) товару;

5) строк, на який прийнято товар на зберігання, або вказівка на те, що товар прийнято на зберігання до запитання;

6) розмір плати за зберігання або тарифи, на підставі яких вона обчислюється, та порядок її сплати;

7) дата видачі свідоцтва.

Варант повинен також містити підпис уповноваженої особи та печатку товарного складу (ч. 2 ст. 962 ЦК).

Заставна – це цінний папір, який засвідчує безумовне право його власника на отримання від боржника виконання за основним зобов'язанням, а в разі невиконання основного зобов'язання – право звернути стягнення на предмет іпотеки. Заставна оформлюється, якщо це прямо передбачено іпотечним договором.

Форма та зміст заставної, а також інші питання, пов'язані з її правовим режимом, регулюються законодавством про іпотеку [300, 301].

Законом можуть визначатися також інші групи цінних паперів (ч. 1 ст. 195 ЦК).

3. Залежно від способу визначення уповноваженої особи цінні папери можуть бути *іменними* або *на пред'явника*.

Іменним цінним папером визнається документ, виписаний на ім'я конкретної особи, яка тільки і може здійснити закріплене цим папером суб'єктивне право.

Цінний папір на пред'явника (пред'явницький), на відміну від іменного, не містить вказівки на конкретну особу, якій треба здійснити виконання. Будь-який держатель цінного папера є особою, уповноваженою на здійснення закріпленого цим папером права.

Іменні цінні папери, якщо інше не передбачено Законом «Про цінні папери і фондову біржу» або в них спеціально не вказано, що вони не підлягають передачі, передаються шляхом повного індосаменту (передавальним записом, який засвідчує перехід прав за цінним папером до іншої особи). Цінні папери на пред'явника обертаються вільно.

Порядок іменної ідентифікації цінних паперів у бездокументарній формі встановлюється законом.

Цивільний кодекс (ч. 1, 5 ст. 197) виділяє ще й *ордерні* цінні папери, права за якими передаються шляхом вчинення на цьому папері передавального напису (індосаменту). Ордерний цінний папір містить вказівку на особу, яка може сама здійснити передбачені цим папером права або призначити своїм розпорядженням (наказом, ордером) іншу уповноважену особу. Тобто ордерний цінний папір вже заздалегідь містить можливість подальшого відчуження. Класичним прикладом ордерного цінного папера є переказний вексель (тратта).

4. Правовий режим цінних паперів встановлюється, крім Господарського кодексу, також іншими законами (ЦК, Законами України «Про цінні папери і фондову біржу», «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» та ін.).

Цінні папери можуть бути використані суб'єктом господарювання для здійснення розрахунків, а також як застава для забезпечення платежів і кредитів.

Суб'єкт господарювання може використовувати цінні папери (вексель, чек) для здійснення розрахунків. Порядок застосування форм розрахунків визначається Законом України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» [385] та нормативно-правовими актами Національного банку України.

Цінні папери можуть бути використані також як застава для забезпечення платежів і кредитів. Особливості застави цінних паперів встановлені, зокрема, положеннями розділу VI Закону України «Про заставу» [145].

Крім цього, частина 1 статті 86 ГК та інші норми чинного законодавства (наприклад, ч. 1 ст. 13 Закону України «Про господарські товариства», ч. 1 ст. 10 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)», Закон України «Про страхування») встановлюють можливість використання (іноді з певними обмеженнями) цінних паперів для формування статутних фондів господарських товариств.

Стаття 164. **Умови і порядок випуску цінних паперів суб'єктами господарювання**

1. Суб'єкт господарювання – юридична особа у випадках і порядку, передбачених законом, має право випускати від свого імені акції та облігації підприємства і реалізовувати їх громадянам та юридичним особам.

2. Право на випуск акцій та облігацій підприємства виникає у суб'єкта господарювання з дня реєстрації цього випуску у відповідному органі державної влади.

3. Суб'єкту господарювання забороняється випуск акцій та облігацій підприємства для покриття збитків, пов'язаних з його господарською діяльністю.

4. Суб'єкти господарювання, виключною діяльністю яких є діяльність, пов'язана з випуском та обігом цінних паперів, мають право випускати інвестиційні сертифікати.

5. Установи банків, що приймають на депонування кошти від юридичних осіб та громадян, видають їм письмові свідоцтва, які засвідчують право вкладників на одержання після закінчення встановленого строку депозиту і відсотків по ньому (ощадні сертифікати).

6. Суб'єкти господарювання мають право в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, випускати в обіг векселі – цінні папери, що засвідчують безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити визначену суму грошей власнику векселя.

7. Цінні папери (або їх бланки) виготовляються лише на державних підприємствах, що мають ліцензію Міністерства фінансів України, та охороняються.

8. Особливості випуску цінних паперів у бездокументарній формі визначаються законом.

1. Одним з видів цінних паперів, які має право випускати суб'єкт господарювання – юридична особа, є акції. Як зазначалося у коментарі до частини 2 статті 163 ГК, акція – це цінний папір без установленого строку обігу, що засвідчує дольову (правильно було б сказати – часткову) участь у статутному фонді акціонерного товариства, підтверджує членство в акціонерному товаристві та право на участь в управлінні ним, дає право його власникові на участь у прибутку у вигляді дивіденду, а також на участь у розподілі майна при ліквідації акціонерного товариства.

З наведеного визначення випливає, що випускати акції можуть лише акціонерні товариства. Інші суб'єкти господарювання – юридичні особи (як і громадяни-підприємці) такого права не мають.

Облігації підприємства як цінні папери мають право випускати будь-які підприємства, зазначені в статті 63 ГК.

Акції і облігації, випущені суб'єктом господарювання, останній має право реалізовувати громадянам та юридичним особам.

Зокрема, реалізація *акцій* відкритих акціонерних товариств можлива шляхом відкритої підписки, яка організується засновниками при створенні акціонерного товариства. Ця стадія передбачає здійснення ряду юридичних дій, зміст яких визначено статтею 30 Закону України «Про господарські товариства», статтями 6, 7 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу». Строк відкритої підписки на акції не може перевищувати шести місяців.

Особи, які бажають придбати акції, повинні внести на рахунок засновників не менше 10 відсотків вартості акцій, на які вони підписалися, після чого засновники видають їм письмове зобов'язання про продаж відповідної кількості акцій.

Після закінчення вказаного у повідомленні строку підписка припиняється. Якщо до того часу не вдалося покрити підпискою 60 відсотків акцій, акціонерне товариство вважається не заснованим. Особам, які підписалися на акції, повертаються внесені ними суми або інше майно не пізніш як через 30 днів. За невиконання цього зобов'язання засновники несуть солідарну відповідальність.

У разі якщо підписка на акції перевищує розмір статутного фонду, засновники можуть відхиляти зайву підписку, якщо це передбачено умовами випуску. Відмова у підписці провадиться згідно з переліком передплатників з кінця переліку.

Якщо товариство закрите, акції розповсюджуються між засновниками.

За умови повної оплати акціонерами усіх раніше випущених акцій можливе збільшення статутного фонду (капіталу) шляхом випуску нових акцій і реалізації їх за рахунок додаткових грошових, матеріальних або інших внесків акціонерів. Це так звана додаткова підписка на акції. Вона здійснюється у тому ж порядку, що й випуск акцій. Акціонери користуються переважним правом на придбання акцій додаткового випуску перед іншими особами. Прийняття рішення про збільшення статутного фонду (а отже, і про додатковий випуск акцій) належить до компетенції загальних зборів (статутом товариства може бути передбачено збільшення статутного фонду не більше ніж на 1/3 за рішенням правління товариства). У го-

лосуванні про затвердження результатів підписки на додатково випущені акції беруть участь особи, які підписалися на ці акції.

Процедура здійснення випуску облігацій, що пропонуються для *відкритого* продажу, включає таку послідовність дій:

а) прийняття та оформлення уповноваженим органом емітента рішення про випуск облігацій та затвердження інформації про випуск облігацій;

б) опублікування оголошення про випуск облігацій у відповідності до вимог чинного законодавства;

в) реєстрація в реєструвальному органі випуску облігацій та інформації про випуск облігацій;

г) опублікування зареєстрованої інформації про випуск облігацій;

ґ) виготовлення бланків сертифікатів облігацій (у разі випуску облігацій у документарній формі) або розміщення глобального сертифіката (у разі випуску облігацій у бездокументарній формі);

д) розміщення облігацій, що здійснюється в термін, зазначений в рішенні про випуск облігацій та інформації про їх випуск;

е) подання до реєструвального органу звіту про результати розміщення облігацій у строки та в порядку, що передбачені Положенням;

є) погашення облігацій, що здійснюється в термін, зазначений в рішенні про випуск облігацій та інформації про їх випуск;

ж) подання до реєструвального органу звіту про погашення облігацій у строки та в порядку, що передбачені Положенням;

з) подання до реєструвального органу документів на скасування реєстрації випуску облігацій. Якщо жодна облігація не була розміщена, документи на скасування реєстрації випуску облігацій подаються одночасно зі звітом про розміщення облігацій.

Процедура здійснення випуску облігацій, що пропонуються для *закритого* продажу, включає таку послідовність дій:

а) прийняття та оформлення уповноваженим органом емітента рішення про випуск облігацій;

б) реєстрація в реєструвальному органі випуску облігацій;

в) виготовлення бланків сертифікатів облігацій (у разі випуску облігації у документарній формі) або розміщення глобального сертифіката (у разі випуску облігацій у бездокументарній формі);

г) розміщення облігацій, що здійснюється в термін, зазначений в рішенні про випуск облігацій;

ґ) подання до реєструвального органу звіту про результати розміщення облігацій у строки та в порядку, що передбачені Положенням;

д) погашення облігацій, що здійснюється в термін, зазначений в рішенні про випуск облігацій та інформації про їх випуск;

е) подання до реєструвального органу звіту про результати погашення облігацій у строки та в порядку, що передбачені Положенням;

є) подання до реєструвального органу документів на скасування реєстрації випуску облігацій. Якщо жодна облігація не була розміщена, документи на скасування реєстрації випуску облігацій подаються одночасно зі звітом про розміщення облігацій.

Облігації підприємств повинні мати такі реквізити: найменування цінного папера – «облігація»; фірмове найменування і місцезнаходження емітента облігацій; фірмове найменування або ім'я покупця (для іменної облігації); номінальну вартість облігації; строки погашення, розмір і строки виплати процентів (для процентних облігацій); місце і дату випуску, а також серію і номер облігації; підпис керівника емітента або іншої уповноваженої на це особи, печатку емітента.

Крім основної частини, до облігації може додаватися купонний лист на виплату процентів (крім безпроцентних облігацій). Купон на виплату процентів повинен містити такі основні дані: порядковий номер купона на виплату процентів; номер облігації, по якій виплачуються проценти; найменування емітента і рік виплати процентів.

2. Як встановлено частиною 2 коментованої статті, право на випуск акцій та облігацій під-

приємства виникає у суб'єкта господарювання з дня реєстрації цього випуску у відповідному органі державної влади.

Реєстрація випуску цінних паперів (акцій і облігацій підприємств) здійснюється відповідно до вимог чинного законодавства. Зокрема, відповідно до Положення про порядок реєстрації випуску акцій відкритих акціонерних товариств і облігацій підприємств, затвердженого наказом Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 лютого 2001 р. № 18) [207], реєстрація випуску цінних паперів, інформації про їх випуск (емісію) (далі – випуск) та звіту про наслідки підписки на акції здійснюється уповноваженими особами ДКЦПФР або її територіальних органів (далі – реєструвальний орган) відповідно до встановленого порядку і є підставою для внесення випуску цінних паперів до Загального реєстру випуску цінних паперів.

Не пізніше 60 календарних днів з дати державної реєстрації статуту або змін до статуту товариства, пов'язаних із зміною розміру статутного фонду, акціонерне товариство повинно подати до реєструвального органу документи для реєстрації випуску акцій.

Реєстрація випуску акцій, інформації про випуск акцій, а також реєстрація випуску та інформації про випуск облігацій підприємств здійснюється протягом 30 календарних днів з дати подання заяви та всіх необхідних документів до реєструвального органу.

Після реєстрації випуску цінних паперів емітенту видається свідоцтво, яке є підставою для друкування бланків сертифікатів цінних паперів, якщо цінні папери випускаються у документарній формі. Якщо цінні папери випускаються у бездокументарній формі, то свідоцтво є підставою для оформлення глобального сертифіката. Реєстрація інформації про випуск акцій є підставою для оформлення тимчасового глобального сертифіката.

Певні особливості має реєстрація випуску акцій у разі створення відкритих акціонерних товариств у процесі корпоратизації та приватизації, що знайшло відображення в Положенні про порядок реєстрації випуску акцій відкритих акціонерних товариств, створених із державних підприємств у процесі приватизації та корпоратизації, затвердженому рішенням ДКЦПФР від 11 квітня 2000 р. № 39 [205]. Відповідно до пункту 2 цього Положення при випуску акцій у зв'язку зі створенням відкритого акціонерного товариства з державних підприємств у процесі приватизації та корпоратизації відкритий продаж акцій не здійснюється, інформація про випуск акцій обов'язковій реєстрації та публікації не підлягає (проте ДКЦПФР здійснює реєстрацію першого випуску акцій таких відкритих акціонерних товариств).

Порядок реєстрації випуску акцій закритими акціонерними товариствами регулюється Положенням про порядок реєстрації випуску акцій закритими акціонерними товариствами, затвердженим рішенням ДКЦПФР від 11 червня 2002 р. № 167 [206].

3. Акції і облігації випускаються суб'єктами господарювання – юридичними особами з метою залучення інвестицій. Проте законодавство (ч. 3 ст. 164 ГК, ч. 2 ст. 7 та ч. 7 ст. 11 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу») забороняє суб'єкту господарювання випускати акції та облігації підприємств для покриття збитків, пов'язаних з його господарською діяльністю.

4. *Інвестиційні сертифікати* як вид цінних паперів мають право випускати суб'єкти господарювання, виключною діяльністю яких є діяльність, пов'язана з випуском та обігом цінних паперів. Це, зокрема, компанія з управління активами пайового інвестиційного фонду.

Правовий режим інвестиційних сертифікатів пайових інвестиційних фондів визначається рядом статей Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297]. Зокрема, як встановлено частиною 1 статті 26 цього Закону, емітентом інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду виступає компанія з управління активами цього фонду.

Інвестиційний сертифікат надає кожному його власникові однакові права.

Розміщуватися інвестиційні сертифікати можуть шляхом відкритого продажу або приватного розміщення. Випуск компанією з управління активами похідних цінних паперів на основі інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду, активами якого ця компанія управляє, не допускається.

Дивіденди за інвестиційними сертифікатами пайового інвестиційного фонду не нараховуються і не сплачуються.

Кількість проголошених інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду зазначається у проспекті емісії.

Порядок розміщення та обігу інвестиційних сертифікатів пайових інвестиційних фондів встановлюється нормами розділу VI (ст. 38–47) Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)», а також нормативно-правовими актами ДКЦПФР. Зокрема, рішеннями ДКЦПФР від 8 січня 2002 р. затверджені Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду при їх розміщенні шляхом прилюдної пропозиції [210] і Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового (венчурного, недиверсифікованого) інвестиційного фонду при їх приватному розміщенні [209].

5. Ощадні сертифікати – це письмові свідоцтва, які засвідчують право вкладників на одержання після закінчення встановленого строку депозиту і відсотків по ньому. Ощадні сертифікати видаються установами банків, що приймають на депонування кошти від юридичних осіб та громадян. Розрізняють такі види сертифікатів: строкові (під певний договірний процент на визначений строк) або до запитання, іменні та на пред'явника. Іменні сертифікати обігу не підлягають, а їх продаж (відчуження) іншим особам є недійсним.

Ощадні сертифікати повинні мати такі реквізити: найменування цінного папера – «ощадний сертифікат»; найменування банку, що випустив сертифікат, та його місцезнаходження; порядковий номер сертифіката, дату випуску, суму депозиту; строк вилучення вкладу (для строкового сертифіката); найменування або ім'я держателя сертифіката (для іменного сертифіката); підпис керівника банку або іншої уповноваженої на це особи; печатку банку.

Доход за ощадними сертифікатами виплачується при пред'явленні їх для оплати в банк, що їх випустив.

У разі коли власник сертифіката вимагає повернення депонованих коштів за строковим сертифікатом раніше обумовленого в ньому строку, йому виплачується понижений процент, рівень якого визначається на договірних умовах при внесенні депозиту.

6. Як зазначено в частині 6 коментованої статті, суб'єкти господарювання мають право в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, випускати в обіг векселі – цінні папери, що засвідчують безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити визначену суму грошей власнику векселя.

Посилання на «порядок, встановлений Кабінетом Міністрів» дещо не відповідає положенням Закону України від 5 квітня 2001 р. «Про обіг векселів в Україні» [340], згідно із статтею 1 якого законодавство України про обіг векселів складається з Женевської конвенції 1930 року, якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі [27], з урахуванням застережень, обумовлених додатком II до цієї Конвенції, Женевської конвенції 1930 року про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі [24], Женевської конвенції 1930 року про гербовий збір стосовно переказних векселів і простих векселів [25], законів України «Про цінні папери і фондову біржу», «Про приєднання України до Женевської конвенції 1930 року, якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі» [27], «Про приєднання України до Женевської конвенції 1930 року про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі» [24], «Про приєднання України до Женевської конвенції 1930 року про гербовий збір стосовно переказних векселів і простих векселів» [25], «Про обіг векселів в Україні» та інших прийнятих згідно з ними актів законодавства України. Саме цими актами законодавства і встановлено порядок випуску та обігу векселів у господарському обороті України.

7. Цінні папери (або їх бланки) виготовляються лише на державних підприємствах, що мають ліцензію Міністерства фінансів України та охороняються.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1993 р. № 283 «Про встановлення порядку виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку» [88] Міністерство фінансів України, Служба безпеки України та Міністерство внутрішніх справ України затвердили Правила виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку [250], якими встановили вимоги до підприємств, на яких виготовляють бланки цінних паперів і документи суворого обліку, порядок оформлення замовлення на їх виготовлення, вимоги до поліграфічного виконання, порядок виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку, вимоги до приймання тиражу на склад тощо.

8. Чинним на сьогодні Указом Президента України від 25 травня 1994 р. (із змінами і доповненнями, внесеними Указом Президента України від 2 березня 1996 р.) «Про облік прав

власності на іменні цінні папери та депозитарну діяльність» [342] було встановлено, що випуск цінних паперів може здійснюватися як у паперовій, так і в безпаперовій формі (у вигляді записів в електронних базах даних).

Відповідно до статті 1 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [333] зараз вживається термін «бездокументарна форма цінного папера», під яким розуміється здійснений зберігачем обліковий запис, який є підтвердженням права власності на цінний папір.

Особливості випуску цінних паперів у бездокументарній формі встановлені, зокрема, частиною 4 статті 4 зазначеного Закону.

У разі емісії цінних паперів у бездокументарній формі емітент оформляє глобальний сертифікат, що відповідає загальному обсягу зареєстрованого випуску, і передає його на зберігання в обраний ним депозитарій.

На період передплати на певний випуск (емісію) цінних паперів емітент оформляє тимчасовий глобальний сертифікат, який підлягає заміні на постійний після державної реєстрації цього випуску ДКЦПФР або анулюється в разі визнання випуску таким, що не відбувся.

Глобальний сертифікат, оформлений після державної реєстрації та визнання випуску таким, що відбувся, зберігається в депозитарії протягом усього періоду існування цінних паперів у бездокументарній формі.

Вимоги до оформлення і ведення обліку глобальних сертифікатів та їх реквізити встановлюються ДКЦПФР.

Стаття 165. **Придбання цінних паперів суб'єктами господарювання**

1. Суб'єкти господарювання можуть придбавати акції та інші цінні папери, зазначені у цьому Кодексі, за рахунок коштів, що надходять у їх розпорядження після сплати податків та відсотків за банківський кредит, якщо інше не встановлено законом.

2. Цінні папери оплачуються суб'єктами господарювання у гривнях, а у випадках, передбачених законом та умовами їх випуску в обіг, – в іноземній валюті. Незалежно від виду валюти, якою проведено оплату цінних паперів, їх вартість виражається у гривнях.

3. Операції купівлі-продажу цінних паперів здійснюють їх емітенти, власники, а також торговці цінними паперами – посередники у сфері випуску та обігу цінних паперів. Види та порядок здійснення зазначеної діяльності визначаються цим Кодексом та іншими законами.

1. Частина 1 коментованої статті встановлює загальне правило, за яким суб'єкти господарювання можуть придбавати цінні папери за рахунок коштів, що надходять у їх розпорядження після сплати податків та відсотків за банківський кредит. Це ж правило міститься в частині 2 статті 8, частині 2 статті 12, статті 19 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу». Винятки із загального правила можуть бути встановлені законом.

2. Частина 2 статті 165 ГК встановлює валюту платежу в разі придбання цінних паперів суб'єктами господарювання. За загальним правилом (ч. 1 ст. 192 ЦК) законним платіжним засобом, обов'язковим для приймання за номінальною вартістю на всій території України, є грошова одиниця України – гривня.

Оплата цінних паперів в іноземній валюті здійснюється лише у випадках, передбачених законом та умовами їх випуску в обіг.

Так, акції оплачуються в іноземній валюті у випадках, передбачених статутом акціонерного товариства (ч. 1 ст. 8 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу»), а облігації зовнішніх державних позик України оплачуються виключно в конвертованій іноземній валюті відповідно до умов їх випуску (ч. 4 ст. 14^1 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу»). Проте, незалежно від виду валюти, якою проведено оплату цінних паперів, їх вартість виражається у гривнях.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює коло осіб, які можуть здійснювати операції купівлі-продажу цінних паперів. По-перше, це емітенти цінних паперів (наприклад, акціонерне товариство не лише продає акції в ході їх відкритої підписки, а й має право викупити в акціонера оплачені ним акції для їх наступного перепродажу, розповсюдження серед своїх працівників). По-друге, операції купівлі-продажу цінних паперів вправі здійснювати їх влас-

ники (наприклад, громадянин або юридична особа може продати або купити в іншого акціонера акції товариства, акціонером якого він є). По-третє, операції купівлі-продажу цінних паперів здійснюють торговці цінними паперами – посередники у сфері випуску та обігу цінних паперів.

При цьому купівля-продаж цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені, за дорученням і за рахунок іншої особи, визнається *комісійною діяльністю* по цінних паперах, а купівля-продаж цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені та за свій рахунок, – *комерційною діяльністю* по цінних паперах (ч. 4, 5 ст. 26 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу»).

Умови здійснення операцій купівлі-продажу цінних паперів торговцями цінними паперами встановлені, зокрема, ст. 26–30 Закону України «Про цінні папери і фондову біржу».

Стаття 166. **Державне регулювання ринку цінних паперів**

1. З метою реалізації єдиної державної політики у сфері випуску та обігу цінних паперів, створення умов для ефективної мобілізації та розміщення суб'єктами господарювання фінансових ресурсів з урахуванням інтересів суспільства та захисту прав учасників фондового ринку здійснюється державне регулювання ринку цінних паперів.

2. Державне регулювання ринку цінних паперів здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку, статус, порядок організації та діяльності якої визначаються законом.

3. Інші органи державної влади здійснюють контроль за діяльністю учасників ринку цінних паперів у межах повноважень, визначених законом.

4. Форми державного регулювання ринку цінних паперів, порядок здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів суб'єктами господарювання та відповідальність цих суб'єктів за порушення правил зазначеної діяльності визначаються цим Кодексом та прийнятими відповідно до нього іншими законодавчими актами.

1. *Державне регулювання ринку цінних паперів* – це здійснення державою комплексних заходів щодо упорядкування, контролю, нагляду за ринком цінних паперів та їх похідних та запобігання зловживанням і порушенням у цій сфері (ст. 1 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні»).

Державне регулювання ринку цінних паперів здійснюється *з метою*:

реалізації єдиної державної політики у сфері випуску та обігу цінних паперів та їх похідних;

створення умов для ефективної мобілізації та розміщення учасниками ринку цінних паперів фінансових ресурсів з урахуванням інтересів суспільства;

одержання учасниками ринку цінних паперів інформації про умови випуску та обігу цінних паперів, результати фінансово-господарської діяльності емітентів, обсяги і характер угод з цінними паперами та іншої інформації, що впливає на формування цін на ринку цінних паперів;

забезпечення рівних можливостей для доступу емітентів, інвесторів і посередників на ринок цінних паперів;

гарантування прав власності на цінні папери;

захисту прав учасників фондового ринку;

інтеграції в європейський та світовий фондові ринки;

дотримання учасниками ринку цінних паперів вимог актів законодавства;

запобігання монополізації та створення умов розвитку добросовісної конкуренції на ринку цінних паперів;

контролю за прозорістю та відкритістю ринку цінних паперів (ст. 2 Закону).

2. Державне регулювання ринку цінних паперів здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку, яка є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, підпорядкованим Президентові України і підзвітним Верховній Раді України.

До системи цього органу входять Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку, її центральний апарат і територіальні органи (управління та відділення).

ДКЦПФР утворюється у складі Голови комісії та шести членів комісії. Голова комісії, її

члени призначаються та звільняються Президентом України за погодженням з Верховною Радою України.

Термін повноважень Голови комісії та членів комісії – сім років. Одна й та сама особа не може бути членом комісії більше двох строків підряд.

Звільнення Голови комісії та членів комісії протягом строку повноважень може мати місце лише за власним бажанням, а також у разі вчинення злочину та у зв'язку з неможливістю виконання обов'язків за станом здоров'я.

Основною формою роботи комісії є засідання, які проводяться за рішенням Голови комісії у разі потреби, але не рідше одного разу на місяць. Засідання комісії є правомочним, якщо на ньому присутні не менше п'яти осіб.

Рішення комісії вважається прийнятим, якщо за нього подано не менше п'яти голосів.

Організаційне, експертно-аналітичне, правове, інформаційне, матеріально-технічне та інші види забезпечення діяльності комісії організовує виконавчий секретар. Виконавчого секретаря призначає на посаду за поданням Прем'єр-міністра України та звільняє з посади Президент України. Виконавчий секретар підконтрольний Голові комісії і підзвітний комісії.

При ДКЦПФР створюється Консультаційно-експертна рада, яка розробляє рекомендації щодо політики на ринку цінних паперів та бере участь у підготовці та обговоренні проектів актів законодавства, які розробляються та розглядаються комісією. Склад Консультаційно-експертної ради та положення про неї затверджуються Комісією.

Основними завданнями ДКЦПФР є:

1) формування та забезпечення реалізації єдиної державної політики щодо розвитку і функціонування ринку цінних паперів та їх похідних в Україні, сприяння адаптації національного ринку цінних паперів до міжнародних стандартів;

2) координація діяльності державних органів з питань функціонування в Україні ринку цінних паперів та їх похідних;

3) здійснення державного регулювання та контролю за випуском і обігом цінних паперів та їх похідних на території України, додержання вимог законодавства у цій сфері;

4) захист прав інвесторів шляхом здійснення заходів щодо запобігання і припинення порушень законодавства на ринку цінних паперів, застосування санкцій за порушення законодавства у межах своїх повноважень;

5) сприяння розвитку ринку цінних паперів;

6) узагальнення практики застосування законодавства України з питань випуску та обігу цінних паперів в Україні, розроблення пропозицій щодо його вдосконалення;

7) здійснення державного регулювання та контролю у сфері спільного інвестування.

Повноваження ДКЦПФР визначені статтею 8 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів» та статтею 5 Положення про Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку [109], затвердженого Указом Президента України від 14 лютого 1997 р.

3. Контроль за діяльністю учасників ринку цінних паперів у межах повноважень, визначених законом, здійснюють й інші, крім Державної комісії з цінних паперів і фондового ринку, органи державної влади (державні органи, що здійснюють контроль за цінами, органи Антимонопольного комітету тощо).

4. *Форми державного регулювання ринку цінних паперів* встановлені статтею 3 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів». До них відносяться:

прийняття актів законодавства з питань діяльності учасників ринку цінних паперів;

регулювання випуску та обігу цінних паперів, прав та обов'язків учасників ринку цінних паперів;

видача спеціальних дозволів (ліцензій) на здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів та забезпечення контролю за такою діяльністю;

заборона та зупинення на певний строк (до одного року) професійної діяльності на ринку цінних паперів у разі відсутності спеціального дозволу (ліцензії) на цю діяльність та притягнення до відповідальності за здійснення такої діяльності згідно з чинним законодавством;

реєстрація випусків (емісій) цінних паперів та інформації про випуск (емісію) цінних паперів;

контроль за дотриманням емітентами порядку реєстрації випуску цінних паперів та ін-

формації про випуск цінних паперів, умов продажу (розміщення) цінних паперів, передбачених такою інформацією;

створення системи захисту прав інвесторів і контролю за дотриманням цих прав емітентами цінних паперів та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів;

контроль за достовірністю інформації, що надається емітентами та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів, контролюючим органам;

встановлення правил і стандартів здійснення операцій на ринку цінних паперів та контролю за їх дотриманням;

контроль за дотриманням антимонопольного законодавства на ринку цінних паперів;

контроль за системами ціноутворення на ринку цінних паперів;

контроль за діяльністю осіб, які обслуговують випуск та обіг цінних паперів;

проведення інших заходів щодо державного регулювання і контролю за випуском та обігом цінних паперів.

До *професійної діяльності на ринку цінних паперів* відносяться: а) діяльність по випуску та обігу цінних паперів, зокрема: діяльність по випуску цінних паперів; комісійна діяльність по цінних паперах; комерційна діяльність по цінних паперах; б) депозитарна діяльність депозитарію цінних паперів; в) депозитарна діяльність зберігача цінних паперів; г) розрахунково-клірингова діяльність за угодами щодо цінних паперів; д) діяльність щодо ведення реєстру власників іменних цінних паперів; е) діяльність по організації торгівлі на ринку цінних паперів та ін.

Порядок здійснення суб'єктами господарювання зазначених видів професійної діяльності на ринку цінних паперів встановлений, зокрема, Законами України «Про цінні папери і фондову біржу», «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні», а також Ліцензійними умовами провадження професійної діяльності на ринку цінних паперів, затвердженими наказом Державного комітету з питань регуляторної політики та підприємництва, рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 14 березня 2001 р. № 49/60 [163].

Відповідальність суб'єктів господарювання за порушення правил професійної діяльності на ринку цінних паперів встановлена статтею 11 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів», відповідно до якої ДКЦПФР накладає на юридичних осіб штрафи:

за випуск в обіг та розміщення незареєстрованих цінних паперів відповідно до чинного законодавства – у розмірі до 10 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або в розмірі до 150 відсотків прибутку (надходжень), одержаних в результаті цих дій;

за діяльність на ринку цінних паперів без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено чинним законодавством, – у розмірі до 5000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

за ненадання, несвоєчасне надання або надання завідомо недостовірної інформації – у розмірі до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

за ухилення від виконання або за несвоєчасне виконання розпоряджень, рішень про усунення порушень щодо цінних паперів – у розмірі до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Рішення ДКЦПФР про накладення штрафу може бути оскаржено в суді.

Штрафи, накладені ДКЦПФР, стягуються у судовому порядку.

Про накладення штрафів на комерційні банки ДКЦПФР інформує Національний банк України у триденний строк.

Глава 18

КОРПОРАТИВНІ ПРАВА

Стаття 167. **Зміст корпоративних прав**

1. Корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивіден-

дів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

2. Володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Законом можуть бути встановлені обмеження певним особам щодо володіння корпоративними правами та/або їх здійснення.

1. Засновники та учасники господарських організацій володіють так званими корпоративними правами. Корпоративні права виникають у особи, яка в обмін на майнову участь у господарській організації отримує право на частку в її статутному фонді (майні). Комплекс корпоративних прав складний і включає такі їх види: *основні* корпоративні права (притаманні учасникові будь-якої господарської організації) – визначаються цим Кодексом та загальними законами («Про господарські товариства» [90] – стаття 10, «Про цінні папери і фондову біржу» [494] – стаття 5); *спеціальні,* наявність яких пов'язується з участю в суб'єкті господарювання певної організаційно-правової форми або в господарській організації з певним видом виключної діяльності та закріплюється спеціальними законами; *локальні* – передбачаються установчими документами конкретної господарської організації з урахуванням специфіки корпоративних відносин, що складаються між нею та її засновниками і учасниками.

Основні корпоративні права включають правомочності на участь суб'єкта цих прав в управлінні господарською організацією, отриманні певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі її ліквідації відповідно до закону. Прикладом спеціальних корпоративних прав може бути право учасника повного товариства на участь у безпосередньому веденні справ товариства (ст. 68 Закону «Про господарські товариства») або сукупність прав засновників/акціонерів фондової біржі, пов'язаних з їх додатковим статусом – членів біржі (ст. 33, 34, 36 Закону «Про цінні папери і фондову біржу»). Локальними корпоративними правами зазвичай є дистрибуції (переваги) що надаються учасникам господарської організації відповідно до її установчих та внутрішніх документів (право на отримання продукції/робіт/послуг даної організації за пільговими цінами; право на користування соціальною інфраструктурою господарської організації та ін.).

2. За загальним правилом володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Однак про своєрідний виняток з цього правила свідчить вимога (ч. 7 ст. 80 цього Кодексу) щодо обов'язкової наявності в учасників повного товариства та повних учасників командитного товариства, які в межах («під дахом») товариства спільно здійснюють підприємницьку діяльність, статусу зареєстрованого суб'єкта підприємництва.

Кодекс закріплює можливість встановлення на рівні закону обмежень для певних категорій осіб щодо володіння корпоративними правами та/або їх здійснення (наприклад, учасники повного товариства та повні учасники командитного товариства не можуть брати участь у будь-яких господарських товариствах (крім акціонерного), які мають однорідну з повним товариством мету діяльності (ч. 1 ст. 70 Закону «Про господарські товариства»).

Примітка. У Цивільному кодексі відсутні норми, спеціально присвячені корпоративним правам.

Стаття 168. **Здійснення корпоративних прав держави**

1. Корпоративні права держави здійснюються визначеними законом центральними органами виконавчої влади та уповноваженими особами в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

2. Центральні органи виконавчої влади та уповноважені особи:

здійснюють правомочності щодо участі в управлінні господарською організацією відповідно до частки (акцій, паїв) держави у статутному фонді цієї організації;

ведуть реєстр державних корпоративних прав;

проводять оцінку державних корпоративних прав;

здійснюють контроль за ефективністю роботи господарської організації у частині реалізації належних державі корпоративних прав.

3. Правомочності з управління корпоративними правами держави здійснюються безпосередньо відповідними органами виконавчої влади у разі якщо:

держава має сто відсотків часток (акцій) у статутному фонді господарської організації;

суб'єкт господарювання, щодо якого здійснюються корпоративні права держави, бере участь у державних та регіональних програмах, що фінансуються з Державного бюджету України;

не відбувся конкурс з призначення уповноваженої особи через відсутність претендентів, або якщо пропозиції конкурсантів не відповідають умовам конкурсу;

в інших випадках, передбачених законом.

У решті випадків управління корпоративними правами держави здійснюється із залученням уповноваженої особи.

4. Умови передачі повноважень та завдання з управління корпоративними правами держави, у тому числі щодо юридичної відповідальності уповноважених осіб, є обов'язковою частиною відповідного рішення Кабінету Міністрів України та договору з уповноваженою особою.

5. Управління корпоративними правами територіальних громад здійснюється відповідно до положень цієї статті, якщо інше не встановлено законом.

1. Корпоративними правами за загальним правилом можуть володіти будь-які особи, що мають відповідний обсяг право- і дієздатності, у тому числі суб'єкти господарювання, громадяни, юридичні особи, держава, територіальні громади. Порядок здійснення корпоративних прав визначається на рівні закону (відповідними положеннями цього Кодексу, Цивільного кодексу, законів «Про господарські товариства», «Про цінні папери і фондову біржу» та низки спеціальних законів, що закріплюють особливості правового становища господарських товариств з виключним предметом діяльності – банківської, страхової, спільного інвестування). Це відповідає вимогам Конституції України (ст. 92) щодо регулювання відносин власності та основних засад підприємництва у формі нормативно-правового акта вищої юридичної сили. Проте до прийняття спеціального закону про підприємства та організації публічних (державної та комунальної) форм власності порядок здійснення корпоративних прав держави регулюється цим Кодексом (загальні положення) та Кабінетом Міністрів України, а реалізація цих прав покладається на визначені законом центральні органи виконавчої влади (їх представників) та уповноважених осіб у порядку, встановленому Урядом.

Центральними органами виконавчої влади є міністерства, відомства та інші підпорядковані Кабінету Міністрів України органи (їх правове становище регулюється загальним Положенням про міністерство, інший центральний орган державної виконавчої влади, затвердженим Указом Президента України від 12 березня 1996 р. [132], та спеціальними положеннями – щодо певного міністерства, відомства тощо).

Уповноваженою (у розумінні цієї статті) є особа (фізична або юридична), яка у встановленому порядку визнана переможцем конкурсу з визначення уповноваженої особи на виконання функцій з управління державними корпоративними правами та уклала (на підставі Типового) договір доручення на здійснення зазначених функцій (див. також коментар до статей 170–172).

2. Повноваження центральних органів виконавчої влади та уповноважених осіб полягають у здійсненні сукупності правомочностей щодо:

участі в управлінні господарською організацією відповідно до частки (акцій, паїв), що належать державі у статутному фонді (майні) цієї організації;

ведення реєстру державних корпоративних прав згідно із встановленим Кабінетом Міністрів України порядком (стосується лише центрального органу виконавчої влади, визначеного Урядом);

проведення оцінки державних корпоративних прав відповідно до встановленої методики;

контролю за ефективністю роботи господарської організації у частині реалізації належних державі корпоративних прав.

3. Визначення особи (відповідний орган виконавчої влади чи уповноважена особа), яка має здійснювати правомочності з управління корпоративними правами держави, відбувається за критеріями, встановленими цим Кодексом та іншими законами. Так, зазначені правомочності покладаються безпосередньо на відповідний орган виконавчої влади у разі якщо:

частка держави у статутному фонді господарської організації становить сто відсотків часток/акцій (це, так звані, державні/національні акціонерні товариства чи холдингові компанії);

суб'єкт господарювання, щодо якого здійснюються корпоративні права держави, залучений до участі в державних та регіональнних програмах, що фінансуються з Державного бюджету України;

не відбувся конкурс з призначення уповноваженої особи через відсутність претендентів або пропозиції конкурсантів не відповідають умовам конкурсу;

в інших випадках, передбачених законом.

Управління державними корпоративними правами держави покладається у встановленому порядку на уповноважену особу, якщо відсутні вищезазначені обставини (див. також коментар до ст. 170–172).

4. Порядок передачі повноважень щодо управління державними корпоративними правами уповноваженій особі (у тому числі умови, завдання, обсяг правомочностей, істотні умови договору доручення, юридична відповідальність за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань) визначається Кабінетом Міністрів України (див. також коментар до статей 170–172).

5. Управління корпоративними правами територіальних громад здійснюється відповідно до положень цієї статті, однак має певну специфіку. Це стосується, зокрема, суб'єкта корпоративних прав – територіальної громади, від імені якої діє відповідна рада народних депутатів, а в межах наданих останньою повноважень – виконком відповідної ради.

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі відсутні спеціальні положення щодо здійснення корпоративних прав держави, проте ціла глава присвячена управлінню майном на договірних засадах (гл. 70 «Управління майном», ст. 1029–1045). Хоча корпоративні права щодо майна як предмета договору управління майном не виділяються (ст. 1030), однак досить грунтовно регулюється низка питань, пов'язаних з управлінням майном: щодо прав та обов'язків управителя (ст. 1037), здійснення управління майном (ст. 1038), передання права управління іншій особі (ст. 1041), право управителя на плату (ст. 1042), відповідальність управителя (ст. 1043) та ін.

Стаття 169. **Оцінка корпоративних прав держави**

1. Корпоративні права держави та активи суб'єктів господарювання, у статутному фонді яких визначено частку держави, підлягають оцінці за методикою, що затверджується Кабінетом Міністрів України, відповідно до вимог закону.

1. Важливість оцінки корпоративних прав держави як носія публічних інтересів зумовлює встановлення чіткої, затвердженої Кабінетом Міністрів України методики, за якою має здійснюватися така оцінка. Обов'язковій оцінці підлягають не лише корпоративні права держави, а й активи суб'єктів господарювання, у статутному фонді яких визначено частку держави.

2. Оцінка зазначених об'єктів (державних корпоративних прав та активів суб'єктів господарювання з державної часткою в статутному фонді (майні) здійснюється згідно з Методикою оцінки вартості майна під час приватизації, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 2000 р. [166]

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі норми про оцінку корпоративних прав держави (а рівно – і щодо оцінки майна, яке передається в управління) відсутні.

Стаття 170. **Визначення уповноваженої особи з управління корпоративними правами держави**

1. Уповноваженою особою з управління корпоративними правами держави може бути громадянин або юридична особа, що визначена за результатами конкурсу, з якою відповідний центральний орган виконавчої влади укладає договір доручення з управління корпоративними правами держави.

2. Порядок проведення конкурсу з визначення уповноваженої особи на виконання функцій з управління корпоративними правами держави встановлюється Кабінетом Міністрів України.

1. Уповноваженою особою з управління корпоративними правами, як уже зазначалося в коментарі до статті 168 цього Кодексу, може бути громадянин або юридична особа, що мають відповідний обсяг право- і дієздатності за наявності таких умов: визнання зазначеної особи переможцем за результатами конкурсу, проведеного відповідно до встановленого порядку; укладення відповідним центральним органом виконавчої влади з переможцем конкурсу договору доручення з управління корпоративними правами держави.

2. Основні питання, що стосуються проведення конкурсу з визначення уповноваженої особи на виконання функцій з управління корпоративними правами держави регулюються нормативно-правовими актами Уряду (Порядок проведення конкурсу з визначення уповноваженої особи на виконання функцій з управління державними корпоративними правами, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 15 травня 2000 р. [479]), Фонду державного майна (затверджені наказами ФДМУ Положення про конкурсну комісію з відбору уповноважених осіб на виконання функцій управління державними корпоративними правами [184], Типовий договір доручення на здійснення уповноваженою особою функцій з управління державними корпоративними правами [273], Типовий договір доручення на виконання функцій управління пакетом акцій, що належить державі [280]), та інших відомств.

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі України (ст. 1029, 1032) зафіксована норма щодо осіб, які мають право на договірних засадах встановлювати управління майном. Це власник майна. Згідно з частиною 2 статті 326 ЦК право власності від імені та в інтересах держави здійснюють органи державної влади.

Стаття 171. **Реєстр корпоративних прав держави**

1. Центральний орган виконавчої влади, уповноважений Кабінетом Міністрів України для здійснення необхідних заходів з управління корпоративними правами держави, координації діяльності органів виконавчої влади у цій сфері та надання необхідних відомостей іншим органам державної влади, відповідно до законодавства формує і веде реєстр корпоративних прав держави.

1. Кабінет Міністрів України визначає центральний орган виконавчої влади, уповноважений на здійснення заходів з управління корпоративними правами держави, координації діяльності органів виконавчої влади у цій сфері та надання необхідних відомостей іншим органам державної влади. Цей орган формує і веде реєстр корпоративних прав держави згідно з установленим порядком (Положення про реєстр державних корпоративних прав, затверджене наказом Національного агенства України з управління державними корпоративними правами від 14 травня 1999 р. [*72*]). Зазначене Положення визначає: поняття реєстру державних корпоративних прав; мету та форму його ведення; підстави реєстрації; перелік інформації, що вноситься до реєстру; підстави і порядок виключення з реєстру.

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі України стаття подібного змісту відсутня.

Стаття 172. **Законодавство про корпоративні права держави**

1. Відносини, пов'язані з управлінням корпоративними правами держави, регулюються цим Кодексом, іншими законами та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цього Кодексу.

1. Відносини, пов'язані з управлінням корпоративними правами, регулюються за допомогою цілої системи нормативно-правових актів різної юридичної сили:

кодексів (насамперед Господарським кодексом, а також відповідними нормами Цивільного кодексу);

законів: *загальних* («Про господарські товариства» [90], «Про цінні папери і фондову біржу» [494]), *спеціальних*, що регулюють особливості правового становища господарських товариств з виключним предметом певних видів діяльності (банківської, страхової, біржової, спільного інвестування, виконання функцій Національного депозитарію) або товариств, створених у процесі корпоратизації та приватизації («Про приватизацію державного май-

на» [416], «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі» [359], «Про державний бюджет України»);

указів Президента України («Про корпоратизацію підприємств» [315], «Про холдингові компанії, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації» [491], «Про невідкладні заходи щодо впорядкування діяльності державних (національних) акціонерних та холдингових компаній» [334] та ін.);

актів Уряду, в тому числі: декретів («Про управління майном, що є у загальнодержавній власності» [481], «Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств» [85[1]]) та постанов («Про затвердження Порядку передачі Національному агентству з управління державними корпоративними правами акцій, часток, паїв, що належать державі у статутних фондах господарських товариств» [239], «Про управління корпоративними правами держави», якою затверджено Положення про представника органу, уповноваженого управляти відповідними корпоративними правами держави в органах управління господарських товариств, Порядок проведення конкурсу з визначення уповноваженої особи на виконання функцій з управління корпоративними правами держави, Порядок звітності представників органів, уповноважених управляти відповідними корпоративними правами держави в органах управління господарських товариств [479] та ін.);

відомчих нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до вищезазначених актів, у тому числі Антимонопольного комітету (Положення про порядок погодження з Антимонопольним комітетом України проектів установчих документів та планів розміщення акцій холдингових компаній, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації [200], Фонду державного майна України (Положення про конкурсну комісію з відбору уповноважених осіб на виконання функцій управління державними корпоративними правами [184], Типовий договір доручення на виконання функцій управління пакетом акцій, що належить державі [280], Типова Генеральна угода про передачу повноважень на здійснення функцій управління державними корпоративними правами органам виконавчої влади [279], Типова форма контракту з головою правління відкритого акціонерного товариства [503], Типовий договір доручення на здійснення представником Фонду державного майна України функцій з управління акціями (частками) господарських товариств, які перебувають у державній власності [272] та інших відомств.

П р и м і т к а. У Цивільному кодексі України стаття подібного змісту відсутня.

Р о з д і л IV

ГОСПОДАРСЬКІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Г л а в а 19

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ГОСПОДАРСЬКІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Стаття 173. **Господарське зобов'язання**

1. Господарським визнається зобов'язання, що виникає між суб'єктом господарювання та іншим учасником (учасниками) відносин у сфері господарювання з підстав, передбачених цим Кодексом, в силу якого один суб'єкт (зобов'язана сторона, у тому числі боржник) зобов'язаний вчинити певну дію господарського чи управлінсько-господарського характеру на користь іншого суб'єкта (виконати роботу, передати майно, сплатити гроші, надати інформацію тощо), або утриматися від певних дій, а інший суб'єкт (управнена сторона, у тому числі кредитор) має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

2. Основними видами господарських зобов'язань є майново-господарські зобов'язання та організаційно-господарські зобов'язання.

3. Сторони можуть за взаємною згодою конкретизувати або розширити зміст господарського зобов'язання в процесі його виконання, якщо законом не встановлено інше.

1. Стаття 173 Господарського кодексу України вперше легально закріплює поняття і визначення господарського зобов'язання. Зобов'язальні правовідносини є органічною складовою системи господарських правовідносин. Разом з іншими типами останніх вони індивідуалізують вимоги норм господарського права щодо взаєморозташування та взаємодії суб'єктів господарювання та інших учасників відносин у сфері господарювання, наділяють цих суб'єктів взаємними правами і обов'язками. Таким чином, господарські зобов'язання є однією з передумов господарської діяльності.

У юридичних формах господарських зобов'язань, і тільки у них, реалізується господарський обіг – процес переміщення товарів (результатів виконаних робіт, наданих послуг) із сфери виробництва у сферу розподілу та обміну і через неї – у сферу споживання. У юридичних формах господарських зобов'язань здійснюються також певні організаційно-господарські (управлінсько-господарські) дії.

2. Зобов'язальні правовідносини передбачають юридичний зв'язок певних осіб – учасників зобов'язання, що відрізняє їх від правовідносин абсолютного характеру, де праву суб'єкта протистоїть обов'язок усіх і кожного утримуватися від дій, які порушують це право (право власності, право господарського відання тощо). У зобов'язанні беруть участь дві сторони: зобов'язана сторона, зокрема боржник, зобов'язаний вчинити певну дію, що становить зміст зобов'язання, чи утриматися від певних дій, та управнена сторона, зокрема кредитор, який має право вимагати виконання зобов'язання.

3. Частина 1 ст. 173 у буквальному розумінні передбачає ті відносно малочисленні види зобов'язань, де зміст зобов'язання вичерпується однією дією (утриманням від дій), а управнена сторона не несе ніяких обов'язків щодо зобов'язаної сторони. Однак за своєю сутністю і спрямованістю ця норма, як й інші норми зобов'язального права, що містяться у Господарському кодексі, призначена для регулювання всієї сукупності господарських зобов'язань у їх різноманітності. Адже зміст господарських зобов'язань у реальній економіці набагато складніший і, як правило, охоплює не одну, а комплекс дій, спрямованих на досягнення єдиного економічного результату (поставка партій продукції, виконання інноваційних робіт, будівельний підряд тощо). Тобто конкретні господарські зобов'язальні правовідносини у переважній більшості випадків поєднує декілька передбачених частиною 1 статті 173 «атомарних» господарських зобов'язань, пов'язаних між собою за змістом і підставою виникнення. Крім того, такі «атомарні» зобов'язання часто взаємоспрямовані: управнена сторона в одному з них є зобов'язаною в іншому, і навпаки. Зокрема, це стосується зобов'язань, що виникають з двосторонніх договорів. А таких договорів у економіці переважна більшість. Так, у зобов'язанні поставки постачальник – зобов'язана сторона, він зобов'язується поставити в обумовлені строки покупцеві товар. А покупець – управнена сторона, він має право вимагати від постачальника виконання цього обов'язку. Водночас покупець зобов'язується прийняти вказаний товар і сплатити за нього певну грошову суму, тобто стає стороною зобов'язаною, а постачальник, відповідно, управненою.

4. Інтереси управненої і зобов'язаної сторін у господарському зобов'язанні не суперечать одні одним. Вони підпорядковані меті досягнення єдиного економічного результату і мають реалізовуватися у межах встановленого правового господарського порядку з додержанням вимог законодавства. Кожна сторона повинна вжити усіх заходів, необхідних для належного виконання нею зобов'язання, враховуючи інтереси другої сторони та забезпечення загальногосподарського інтересу (ч. 2 ст. 193 Кодексу).

5. Частина 2 статті 173 основними видами господарських зобов'язань називає майново-господарські та організаційно-господарські зобов'язання. У теорії до видів господарських зобов'язань відносять також внутрішньогосподарські зобов'язання. Згідно із статтею 3 Кодексу внутрішньогосподарськими є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами. За умови, коли вказані структурні підрозділи є відокремленими і згідно із статтею 55 Кодексу визнаються суб'єктами господарювання, зазначені відносини можуть набувати ознак зобов'язань, визначених у статтях 173, 175, 176 Кодексу, і регулюватися право- вими нормами, що регулюють господарські зобов'язання.

Крім зазначених, до видів господарських зобов'язань Кодекс відносить також соціально-комунальні та публічні зобов'язання суб'єктів господарювання (див. коментар до ст. 177, 178).

6. Частина 3 статті 173 відображає диспозитивний (у межах законодавства) характер норм, що регулюють господарські зобов'язання, зокрема закріплює право сторін на зміну (конкретизацію або розширення) змісту останнього у процесі його виконання за взаємною згодою.

Стаття 174. **Підстави виникнення господарських зобов'язань**

1. Господарські зобов'язання можуть виникати:

безпосередньо із закону або іншого нормативно-правового акта, що регулює господарську діяльність;

з акта управління господарською діяльністю;

з господарського договору та інших угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, які йому не суперечать;

внаслідок заподіяння шкоди суб'єкту або суб'єктом господарювання, придбання або збереження майна суб'єкта або суб'єктом господарювання за рахунок іншої особи без достатніх на те підстав;

у результаті створення об'єктів інтелектуальної власності та інших дій суб'єктів, а також внаслідок подій, з якими закон пов'язує настання правових наслідків у сфері господарювання.

1. Підставами виникнення господарських зобов'язань є юридичні факти – дії та події, з якими закон пов'язує настання правових наслідків у сфері господарювання. Причому перелік підстав, передбачених у статті 174, не є вичерпним. У практиці іноді виникнення зобов'язань пов'язується з необхідністю існування юридичного складу, тобто сукупності двох або декількох юридичних фактів, наявність яких потрібна для того, щоб настали юридичні наслідки. Так, відповідні положення нормативно-правового акта – постанови Кабінету Міністрів України «Про запровадження аукціонів з продажу нафти, газового конденсату, скрапленого газу та вугілля» від 4 квітня 2000 р. [143] разом з актом управління – рішенням Мінекономіки України щодо визначення на конкурсних засадах базової біржі є підставою для виникнення зобов'язання між визначеним названою постановою видобувним чи переробним підприємством і цією біржею з організації і проведення аукціону з продажу вказаних енергоресурсів. (Див.: Порядок та умови проведення спеціалізованого конкурсу з визначення бірж, на базі яких проводитимуться аукціони з продажу нафти, газового конденсату, скрапленого газу та вугілля [249]).

2. Закон або інший нормативно-правовий акт, що регулює господарську діяльність, можуть бути підставами виникнення окремих видів господарських зобов'язань. До них, зокрема, належать зобов'язання, що виникають із законів так званого адресного характеру (закони України «Про реструктуризацію заборгованості Криворізького державного гірничо-металургійного комбінату «Криворіжсталь» [440], «Про особливості приватизації відкритого акціонерного товариства «Укртелеком» [358] тощо) та деяких інших законів (нормативно-правових актів). Так, стаття 15 Закону України «Про електроенергетику» [129] є підставою виникнення складного організаційно-господарського зобов'язання з утворення і функціонування оптового ринку електричної енергії України. Підставами виникнення організаційно-господарських зобов'язань між контролюючими і дочірніми підприємствами (див. коментар до ст. 126, 176) є, зокрема, нормативно-правові акти про створення державних асоційованих підприємств, холдингових компаній (постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення Державної акціонерної компанії «Хліб України» [483], «Про утворення Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» [486] та ін.).

3. Акти управління господарською діяльністю та господарські договори є найпоширенішими видами підстав виникнення господарських зобов'язань. До актів управління господарською діяльністю належать індивідуальні владні акти органів державної влади, органів місцевого самоврядування, видані у межах їх компетенції (державні замовлення, рішення відповідних органів з господарських питань тощо). Враховуючи багатоукладність сучасної економіки до актів управління господарською діяльністю можуть бути також віднесені акти громадян, громадських та інших організацій, які виступають засновниками суб'єктів госпо-

дарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності (див. коментар до ст. 2).

4. Господарське зобов'язання може виникати з господарського договору (див. коментар до гл. 20) та інших угод (правочинів), передбачених нормами господарського, цивільного чи іншого закону, а також з угод (правочинів), прямо не передбачених законом, але таких, які йому не суперечать.

5. Зобов'язання із заподіяння шкоди, з придбання або збереження майна за рахунок іншої особи без достатніх на те підстав вважаються господарськими, якщо обидва їх учасники є суб'єктами господарювання. Вони регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених Господарським кодексом (див. коментар до ст. 175).

6. Створення об'єктів інтелектуальної власності є підставою виникнення господарських зобов'язань, пов'язаних з використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності (див. коментар до гл. 16).

Стаття 175. **Майново-господарські зобов'язання**

1. Майново-господарськими визнаються цивільно-правові зобов'язання, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, в силу яких зобов'язана сторона повинна вчинити певну господарську дію на користь другої сторони або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

Майнові зобов'язання, які виникають між учасниками господарських відносин, регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

2. Суб'єктами майново-господарських зобов'язань можуть бути суб'єкти господарювання, зазначені у статті 55 цього Кодексу, негосподарюючі суб'єкти – юридичні особи, а також органи державної влади, органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією. Якщо майново-господарське зобов'язання виникає між суб'єктами господарювання або між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами – юридичними особами, зобов'язаною та управненою сторонами зобов'язання є відповідно боржник і кредитор.

3. Зобов'язання майнового характеру, що виникають між суб'єктами господарювання та негосподарюючими суб'єктами – громадянами, не є господарськими і регулюються іншими актами законодавства.

4. Суб'єкти господарювання у випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами, можуть добровільно брати на себе зобов'язання майнового характеру на користь інших учасників господарських відносин (благодійництво тощо). Такі зобов'язання не є підставою для вимог щодо їх обов'язкового виконання.

1. Майново-господарське зобов'язання як один з основних видів господарських зобов'язань виникає при здійсненні господарської діяльності (див. коментар до ст. 3). Юридичним об'єктом його є певна господарська дія – виготовлення та реалізація продукції, виконання робіт, надання послуг, передача майна, сплата грошей тощо або утримання від певної дії. Такому зобов'язанню відповідає переважно активна (позитивна) поведінка зобов'язаної сторони, спрямована на виконання нею вимог управненої сторони. Пасивна поведінка (утримання від дії), як правило, не вичерпує юридичного об'єкта зобов'язання, а виступає як результат або доповнення до позитивних дій суб'єктів. Матеріальним об'єктом (предметом) майново-господарського зобов'язання є відповідна продукція, товари, роботи, послуги, гроші або інше майно.

2. Суб'єктами майново-господарського зобов'язання є учасники господарських відносин – як суб'єкти господарювання, так й інші учасники. Негосподарюючі суб'єкти вступають у зобов'язальні відносини як управнена сторона з метою господарчого забезпечення їх діяльності (ч. 3 ст. 3 Кодексу). Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, є суб'єктами майново-господарських зобов'язань лише тоді, коли вони безпосередньо задіяні у процесі переміщення майна або інших мате-

ріальних результатів і не здійснюють управлінських повноважень, що є визначальним для характеристики їх як учасників організаційно-господарських зобов'язань.

3. Дія (утримання від дії), що є об'єктом зобов'язання, повинна бути здійснена зобов'язаною стороною на користь сторони управненої. Виконання господарського зобов'язання третьою особою, що не є стороною у зобов'язанні, допускається, якщо ця третя особа – безпосередній виконавець, і за наявності умов, визначених у статті 194 Кодексу. У свою чергу, управнена сторона може передати третій особі належне їй право на одержання майна за зобов'язанням відповідно до статті 195 Кодексу.

4. Зміст майново-господарських зобов'язань складають суб'єктивні юридичні права та обов'язки його учасників. В узагальненому вигляді він полягає у наявності суб'єктивного права управненої сторони (кредитора) вимагати певної поведінки від зобов'язаної сторони (боржника) і відповідного обов'язку останньої. Зміст конкретного зобов'язання визначається його сторонами відповідно до закону, іншого нормативно-правового акта або акта управління господарською діяльністю.

5. У частині 1 даної статті майново-господарські зобов'язання названі цивільно-правовими і передбачено, що вони регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, встановлених Господарським кодексом. Це положення свідчить, що інститут зобов'язального права є суміжним інститутом для обох названих галузей. Це надає можливість при регулюванні відповідних господарських відносин обмежуватися закріпленням у Господарському кодексі спеціальних норм, з посиланням у разі необхідності на положення Цивільного кодексу, які є загальними для регулювання як цивільних відносин відповідно до предмета і цілей цивільного законодавства, так і відносин господарських. Тобто норми Цивільного кодексу повинні застосовуватися до тих правовідносин, щодо яких у Господарському кодексі відсутнє адекватне правове регулювання.

6. Зобов'язання суб'єктів господарювання майнового характеру на користь інших учасників господарських відносин (благодійництво тощо) виникають і реалізуються з додержанням вимог статті 131 ГК, законів України «Про благодійництво та благодійні організації» [62], «Про місцеве самоврядування в Україні» [324] (див. коментар до ч. 2 ст. 177), іншого законодавства. Зокрема, державні та комунальні підприємства, установи, організації, які повністю або частково фінансуються з бюджету, не мають права здійснювати благодійницьку діяльність.

Стаття 176. **Організаційно-господарські зобов'язання**

1. Організаційно-господарськими визнаються господарські зобов'язання, що виникають у процесі управління господарською діяльністю між суб'єктом господарювання та суб'єктом організаційно-господарських повноважень, в силу яких зобов'язана сторона повинна здійснити на користь другої сторони певну управлінсько-господарську (організаційну) дію або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

2. Організаційно-господарські зобов'язання можуть виникати:

між суб'єктом господарювання та власником, який є засновником даного суб'єкта, або органом державної влади, органом місцевого самоврядування, наділеним господарською компетенцією щодо цього суб'єкта;

між суб'єктами господарювання, які разом організовують об'єднання підприємств чи господарське товариство, та органами управління цих об'єднань чи товариств;

між суб'єктами господарювання, у разі якщо один з них є щодо іншого дочірнім підприємством;

в інших випадках, передбачених цим Кодексом, іншими законодавчими актами або установчими документами суб'єкта господарювання.

3. Організаційно-господарські зобов'язання суб'єктів можуть виникати з договору та набувати форми договору.

4. Суб'єкти господарювання мають право разом здійснювати господарську діяльність для досягнення спільної мети, без утворення єдиного суб'єкта господарювання, на умовах, визначених договором про спільну діяльність. У разі якщо учасники договору про спільну діяльність доручають керівництво спільною діяльністю одному з учасників, на нього може бути покладено обов'язок ведення спільних справ. Такий учасник

здійснює організаційно-управлінські повноваження на підставі доручення, підписаного іншими учасниками.

1. Організаційно-господарські зобов'язання є другим основним видом господарських зобов'язань. Поняття управління господарською діяльністю, у процесі якого вони виникають, у законодавстві, зокрема у Господарському кодексі, не розкривається. Ґрунтуючись на відповідних положеннях Кодексу та висновках адміністративно-правової теорії, таке управління можна охарактеризувати як підзаконну владну діяльність з організації господарських зв'язків, що здійснюється органами державної влади, органами місцевого самоврядування, наділеними господарською компетенцією, а також громадянами, громадськими та іншими організаціями, які є засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності (див. коментар до ч. 1 ст. 2, ч. 6 ст. 3 Кодексу). Зазначені органи, громадяни і організації у Кодексі узагальнені поняттям «суб'єкти організаційно-господарських повноважень» і виступають однією із сторін в організаційно-господарських зобов'язаннях. Другою стороною у таких зобов'язаннях завжди є суб'єкт господарювання.

2. Юридичними об'єктами організаційно-господарських зобов'язань є певні управлінсько-господарські (організаційні) дії або утримання від певних дій. Це, наприклад, дії з оперативного управління коштами державного лізингового фонду, що здійснює НАК «Украгролізинг» на підставі агентської угоди, яку вона відповідно до свого Статуту, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2001 р. [487], укладає з Мінагрополітики України. Або утримання від дій, що завдають шкоди довкіллю, передбачених угодами про умови користування нафтогазоносними надрами, які укладаються між Державним комітетом природних ресурсів України та суб'єктами господарювання – користувачами нафтогазоносними надрами відповідно до Закону України «Про нафту і газ» [331]. Щодо матеріальних об'єктів організаційно-господарських зобов'язань, то майновий характер останніх можна вбачати лише тою мірою, якою вони опосередковують організацію процесу переміщення майна в економіці, оптимізують даний процес, надають йому цілеспрямований характер відповідно до цілей і завдань господарської діяльності, визначених Конституцією і законами України. Тобто щодо цих зобов'язань у зазначеному аспекті більш слушно вести мову про їх організаційно-майновий характер. Матеріальним об'єктом у цьому плані є матеріальний зміст відповідних дій (майно, грошові кошти, земельні ділянки чи ділянки надр тощо).

3. Зміст організаційно-господарського зобов'язання, як і будь-якого іншого, складають суб'єктивні юридичні права та обов'язки його учасників. В узагальненому вигляді – це суб'єктивне право управненої сторони вимагати певної поведінки від зобов'язаної сторони і відповідний обов'язок останньої. Зміст конкретного зобов'язання визначається домовленістю сторін відповідно до закону, іншого нормативно-правового акта або акта управління господарською діяльністю.

4. Наведений у частині 2 цієї статті перелік організаційно-господарських зобов'язань є приблизним і далеко не вичерпним. Поняття організаційно-господарського зобов'язання відображає економіко-правове явище реального життя, коли орган керівництва економікою (суб'єкт організаційно-господарських повноважень), реалізуючи свою господарську компетенцію, вступає у зобов'язальні правовідносини із суб'єктом господарювання. Це, насамперед, стосується тих сфер управлінської діяльності, де для оптимального вирішення економічних, соціальних чи інших завдань, що постають перед зазначеним органом (органом державної влади, органом місцевого самоврядування або іншим суб'єктом організаційно-господарських повноважень), необхідне підключення активної, ініціативної діяльності суб'єкта господарювання, максимальне урахування прав та інтересів цього суб'єкта, повніше їх забезпечення.

У силу зобов'язання, що виникає при цьому між суб'єктом господарювання та суб'єктом організаційно-господарських повноважень, кожна із сторін бере на себе і виконує певні обов'язки і реалізує певні права. Причому обов'язки і права у даних зобов'язальних правовідносинах сформульовані за участю обох їх учасників, враховують їх інтереси, у тому числі як публічний інтерес (галузевий, регіональний чи інший), так й інтерес суб'єкта господарювання. Обов'язки і права учасників зобов'язання конкретизуються і деталізуються відповідно до конкретної ситуації, реальних життєвих обставин їх виконання, що також сприяє

досягненню оптимального варіанта правомірної корисної поведінки і оптимальних позитивних результатів. Тобто, юридична форма організаційно-господарського зобов'язання, що використовується при цьому, є способом оптимального здійснення певної організаційно-господарської (управлінсько-господарської) дії. Це є найбільш адекватним сучасному етапу становлення ринкових відносин, який потребує запровадження переважно непрямих форм і методів державного регулювання.

5. Прикладами договірної форми організаційно-господарських зобов'язань, крім наведених у пункті 2 коментарю до цієї статті, можуть бути названі концесійні договори відповідно до глави 40 Кодексу, законів України «Про концесії» [311] і «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» [312], угоди про розподіл продукції, врегульовані Законом України «Про угоди про розподіл продукції» [476], тощо. Причому організаційно-господарські зобов'язання суб'єктів можуть як виникати з договору, так і набувати форми останнього, якщо вони виникли з інших підстав. Прикладами недоговірної форми організаційно-господарських зобов'язань можуть бути соціально-комунальні зобов'язання суб'єктів господарювання (ст. 177 Кодексу), зобов'язання, що виникають з актів управління господарською діяльністю, зокрема з рішення компетентного органу Антимонопольного комітету України про примусовий поділ суб'єкта господарювання (монопольного утворення) тощо.

6. Норма частини 4 даної статті регулює організаційно-господарське зобов'язання між учасниками спільної діяльності та одним з учасників, на якого покладається обов'язок ведення спільних справ, що виникає з юридичного складу – договору про спільну діяльність і доручення. Таке доручення встановлює взаємовідносини сторін відповідного зобов'язання та є його формою.

Стаття 177. **Соціально-комунальні зобов'язання суб'єктів господарювання**

1. Суб'єкти господарювання зобов'язані за рішенням місцевої ради за рахунок своїх коштів відповідно до закону створювати спеціальні робочі місця для осіб з обмеженою працездатністю та організовувати їх професійну підготовку.

2. Суб'єкти господарювання відповідно до частини четвертої статті 175 цього Кодексу можуть, незалежно від статутної мети своєї діяльності, брати на себе зобов'язання про господарську допомогу у вирішенні питань соціального розвитку населених пунктів їх місцезнаходження, у будівництві й утриманні соціально-культурних об'єктів та об'єктів комунального господарства і побутового обслуговування, подавати іншу господарську допомогу з метою розв'язання місцевих проблем. Суб'єкти господарювання мають право брати участь у формуванні відповідних фондів місцевих рад, якщо інше не встановлено законом, та у виконанні робіт щодо комплексного економічного і соціального розвитку територій.

1. Стаття 34 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [324] передбачає повноваження виконавчих органів сільських, селищних, міських рад з прийняття рішень про створення на підприємствах, в установах та організаціях спеціальних робочих місць для осіб з обмеженою працездатністю і організації професійної підготовки цих осіб. У разі прийняття виконкомом місцевої ради такого рішення між ним і суб'єктом господарювання виникає відповідне організаційно-господарське зобов'язання, врегульоване частиною 1 коментованої статті, спрямоване на вирішення цієї соціальної проблеми.

2. Частина 2 даної статті передбачає господарські зобов'язання, які можуть брати на себе суб'єкти господарювання, вступаючи у відповідні зобов'язальні правовідносини з виконавчими органами місцевих рад у порядку реалізації цими органами їх повноважень, закріплених у статтях 27, 28, 30, 31 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Участь суб'єкта господарювання у таких зобов'язаннях, на відміну від врегульованих частиною 1 коментованої статті, є добровільною, і здійснюються вони відповідно до частини 4 статті 175 Кодексу.

Стаття 178. **Публічні зобов'язання суб'єктів господарювання**

1. Суб'єкт господарювання, який відповідно до закону та своїх установчих документів зобов'язаний здійснювати виконання робіт, надання послуг або продаж товарів кожному, хто до нього звертається на законних підставах, не має права відмовити у ви-

конанні робіт, наданні послуг, продажу товару за наявності у нього такої можливості або надавати перевагу одному споживачеві перед іншими, крім випадків, передбачених законодавством.

2. Суб'єкт господарювання, який безпідставно ухиляється від виконання публічного зобов'язання, повинен відшкодувати другій стороні завдані цим збитки в порядку, визначеному законом.

3. Кабінет Міністрів України може у визначених законом випадках видавати правила, обов'язкові для сторін публічного зобов'язання, в тому числі щодо встановлення або регулювання цін. Умови зобов'язання, що не відповідають цим правилам або встановленим цінам, є недійсними.

1. Публічні зобов'язання суб'єктів господарювання є різновидом майново-господарських зобов'язань, оскільки виникають вони при здійсненні господарської діяльності. Публічні зобов'язання мають місце у тих сферах господарювання, де їх наявність обумовлена об'єктивними технологічними особливостями виробництва і реалізації товарів, виконання робіт, надання послуг. Це – діяльність з енергопостачання, газопостачання, централізованого водопостачання і водовідведення, з перевезення транспортом загального користування, з надання послуг зв'язку, біржових послуг та інша подібна діяльність (див. також коментар до ч. 6 ст. 179). Публічний характер відповідного зобов'язання визначається законом (законами України «Про трубопровідний транспорт» [474], «Про електроенергетику» [129], «Про поштовий зв'язок» [409] та ін.) або установчими документами суб'єкта господарювання. Публічні зобов'язання мають на меті забезпечення безперебійного й ефективного функціонування економіки та захисту прав промислових споживачів.

2. Словосполучення «кожному, хто до нього звертається на законних підставах», що міститься у тексті частини 1 коментованої статті, розуміє другу сторону зобов'язання, якою може бути суб'єкт господарювання чи інший учасник господарських відносин (див. п. 2 коментарю до ст. 175).

3. Визначальною особливістю публічного зобов'язання є те, що його сторона – суб'єкт господарювання, зобов'язаний здійснювати виконання робіт, надання послуг або продаж товарів, – не має права безпідставно відмовитися від участі у такому зобов'язанні. У разі безпідставного ухилення від виконання публічного зобов'язання такий суб'єкт господарювання повинен відшкодувати другій стороні завдані цим збитки у загальному порядку відповідно до Цивільного кодексу. Він не має права також надавати перевагу одному споживачеві перед іншими, крім випадків, передбачених законодавством.

4. Правила, обов'язкові для сторін публічного зобов'язання, встановлюють, зокрема, затверджені постановами Кабінету Міністрів України «Правила користування телеграфним зв'язком» [258], «Правила користування місцевим телефонним зв'язком» [257], «Правила користування міжміським та міжнародним телефонним зв'язком» [256], «Правила надання послуг поштового зв'язку» [260], «Порядок постачання електричної енергії споживачам» [337], «Порядок забезпечення галузей національної економіки та населення природним газом» [397] та ін. Правила щодо ціноутворення передбачені постановою Кабінету Міністрів України «Про встановлення повноважень органів виконавчої влади та виконавчих органів міських рад щодо регулювання цін (тарифів)» [87]. Умови конкретних зобов'язань, що не відповідають зазначеним правилам або встановленим цінам, визнаються недійсними.

Глава 20
ГОСПОДАРСЬКІ ДОГОВОРИ

Стаття 179. **Загальні умови укладання договорів, що породжують господарські зобов'язання**

1. Майново-господарські зобов'язання, які виникають між суб'єктами господарювання або між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами – юридичними особами на підставі господарських договорів, є господарсько-договірними зобов'язаннями.

2. Кабінет Міністрів України, уповноважені ним органи виконавчої влади можуть реко-

мендувати суб'єктам господарювання орієнтовні умови господарських договорів (примірні договори), а у визначених законом випадках – затверджувати типові договори.

3. Укладення господарського договору є обов'язковим для сторін, якщо він заснований на державному замовленні, виконання якого є обов'язком для суб'єкта господарювання у випадках, передбачених законом, або існує пряма вказівка закону щодо обов'язковості укладення договору для певних категорій суб'єктів господарювання чи органів державної влади або органів місцевого самоврядування.

4. При укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі:

вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству;

примірного договору, рекомендованого органом управління суб'єктам господарювання для використання при укладенні ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірним договором, або доповнювати його зміст;

типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України, чи у випадках, передбачених законом, іншим органом державної влади, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови;

договору приєднання, запропонованого однією стороною для інших можливих суб'єктів, коли ці суб'єкти у разі вступу в договір не мають права наполягати на зміні його змісту.

5. Зміст договору, що укладається на підставі державного замовлення, повинен відповідати цьому замовленню.

6. Суб'єкти господарювання, які забезпечують споживачів, зазначених у частині першій цієї статті, електроенергією, зв'язком, послугами залізничного та інших видів транспорту, а у випадках, передбачених законом, також інші суб'єкти зобов'язані укладати договори з усіма споживачами їхньої продукції (послуг). Законодавством можуть бути передбачені обов'язкові умови таких договорів.

7. Господарські договори укладаються за правилами, встановленими Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів.

1. Відповідно до частини 1 статті 67 ГК відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями, громадянами в усіх сферах господарської діяльності здійснюються на основі договорів. Господарські відносини між суб'єктами господарювання, які знаходяться в юридично нерівному становищі (відносинах субординації), можуть мати як договірний, так і недоговірний характер. У тому разі, коли юридичною підставою виникнення господарського правовідношення є угода, між такими суб'єктами має місце господарсько-договірний зв'язок. Таким чином, господарські договори опосередковують не тільки ті господарські зв'язки, які формуються між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами – юридичними особами, а й ті, що формуються між ними та органами управління, щодо руху товару. Господарські зв'язки, опосередковані договором, набувають форми договірного правовідношення, яке надає цим зв'язкам стабільності та визначеності.

ГК не містить визначення господарського договору. Виходячи із змісту коментованої частини господарський договір можна визначити як засноване на угоді сторін і зафіксоване у встановленій законом формі зобов'язальне правовідношення між суб'єктами господарювання та негосподарюючими суб'єктами – юридичними особами, змістом якого є взаємні права і обов'язки сторін у сфері господарювання.

2. Типові та примірні договори є формою державного регулювання договірних відносин у сфері господарювання, вони застосовуються для спрощення процесу укладання конкретних господарських договорів та визначення бажаної, з точки зору держави, моделі договірного зобов'язання.

Типові договори затверджуються:

– Кабінетом Міністрів України (Типовий концесійний договір, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2000 р. [276], Типовий договір (контракт) на реалізацію інвестиційного проекту на території пріоритетного розвитку, в спеціальній (віль-

ній) економічній зоні, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 5 липня 1999 р. [274] та ін.);

– державними органами у межах своєї компетенції (Типовий договір оренди цілісного майнового комплексу державного підприємства (структурного підрозділу підприємства), затверджений наказом Фонду державного майна України від 23 серпня 2000 р. [149], Типовий депозитарний договір, Типовий договір про відкриття рахунка в цінних паперах, Типовий договір про обслуговування емісії цінних паперів, затверджені рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку України від 14 липня 1998 р. [271], та ін.).

Головною ознакою типових договорів є їх обов'язковість. Типові договори – нормативні акти, вони займають своє місце у вертикальній ієрархії актів залежно від того, хто затвердив такий договір.

Типові договори можуть включати два види умов, які: 1) встановлюють права та обов'язки сторін; 2) визначають інші умови, що можуть бути визначені сторонами у договорі на їх розсуд.

Типові договори можуть мати форму самостійного нормативного акта або виступати як додатки до нормативних актів і відтворювати окремі їх положення.

Примірні договори мають рекомендаційний характер, оскільки визначають бажану, з точки зору умов, договірну модель (Примірний договір про відшкодування витрат балансоутримувача на утримання орендованого нерухомого майна та надання комунальних послуг орендарю, затверджений наказом Фонду державного майна України від 23 серпня 2000 р. [149], Примірний договір фінансового лізингу, затверджений наказом Міністерства України у справах науки і технологій від 3 березня 1998 р. [169], Примірний договір про перевезення вантажів автомобільним транспортом у місцевому та міжміському сполученні, що є Додатком № 1 до Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом в Україні, затверджених наказом Міністерства транспорту України від 14 жовтня 1997 р. [262] та ін.).

3. На сьогодні коло господарських договорів, укладення яких є обов'язковим для суб'єктів господарювання, обмежене. Імперативні норми, що регулюють договірні зв'язки у сфері господарювання, адресовані визначеним учасникам зазначених відносин: як суб'єктам господарювання (у розумінні ст. 55 цього Кодексу), так і органам державної влади та місцевого самоврядування.

Відповідно до пункту 8 статті 2 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб» [408], пункту 2 статті 8 Закону України «Про державний матеріальний резерв» [105] державні підприємства, установи та організації, акціонерні товариства, у статутному фонді яких контрольний пакет акцій належить державі, орендні підприємства, засновані на державній власності, а також суб'єкти господарської діяльності України всіх форм власності, що у встановленому порядку визнані монополістами, зобов'язані брати державне замовлення на поставку продукції для державних потреб (якщо виконання останнього не завдає їм збитків).

Виконавцем державного замовлення може бути й інший суб'єкт господарювання будь-якої форми власності, що прямо зазначено в абзаці 2 статті 1 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб».

Укладення окремих видів господарських договорів у деяких випадках віднесено до повноважень органів державної влади і місцевого самоврядування. До таких господарських договорів, зокрема, належать:

– державні контракти, державними замовниками у яких можуть бути Верховна Рада України та інші центральні органи державної влади України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації, державні організації і установи, визначені Законом «Про Державний бюджет України», а також державні організації та установи, уповноважені Кабінетом Міністрів України;

– договори приватизації державного і комунального майна, продавцем якого виступають державні органи приватизації;

– договори оренди державного та комунального майна, орендодавцями якого є Фонд державного майна України, його регіональні відділення і представництва, органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування управляти майном;

– концесійні договори, концесієдавцями у яких є орган виконавчої влади або відповідний

орган місцевого самоврядування, уповноважений відповідно Кабінетом Міністрів України чи органами місцевого самоврядування на укладення концесійного договору.

4. Відповідно до частини 2 статті 67 ГК підприємства вільні у виборі предмета договору, визначенні зобов'язань, інших умов господарських взаємовідносин, що не суперечать законодавству України.

Укладаючи договір на основі *примірного* договору, який рекомендовано органом управління з метою надання допомоги суб'єктам господарювання при укладенні договорів, сторони за взаємною згодою мають право змінювати його зміст за умови, що це не суперечить чинному законодавству.

Укладаючи договір на основі *типового* договору, затвердженого відповідним державним органом у межах його компетенції, сторони повинні враховувати імперативні правила, що містяться у такому договорі. У передбачених випадках вони можуть доповнити типовий договір умовами, які не суперечитимуть його змісту.

У статті 630 ЦК міститься інше правило про типові умови договору, яке не узгоджується з коментованою нормою: договором (тобто за згодою сторін) може бути встановлено, що його окремі умови визначаються відповідно до типових умов договорів певного виду, оприлюднених у передбаченому порядку. Якщо ж у договорі не міститься посилання на типові умови, останні можуть застосовуватись як звичай ділового обороту (тобто правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеним у певній сфері цивільних відносин), якщо вони відповідають вимогам статті 7 ЦК. Таким чином, використаний у наведеному контексті термін «типовий» слід розуміти як синонім термінам «зразковий», «звичайний».

Разом з тим слід враховувати, що відповідно до абзацу 2 частини 3 статті 6 ЦК сторони у договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо у них прямо вказано про це, а також у разі якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами.

Відповідно до правила частини 1 статті 634 ЦК договором приєднання є договір, умови якого встановлені однією із сторін у формулярах або інших стандартних формах і котрий може бути укладений лише шляхом приєднання другої сторони до запропонованого договору в цілому. Друга сторона не може запропонувати свої умови договору. Таким чином, виключна перевага належить волі однієї із сторін. І вона виявляється у тому, що ця сторона диктує свою волю не тільки окремому суб'єкту, а й невизначеному колу осіб. Натомість вона зв'язує себе зобов'язаннями щодо усіх тих, хто приєднається до неї.

Головним чином договори приєднання застосовуються у відносинах із суб'єктами-монополістами у сфері продажу певних товарів, виконання робіт або надання послуг, у тому числі у сфері природних монополій. У цих випадках контрагент змушений враховувати відсутність конкуренції, а тому погоджуватись на умови, які містяться у формулярі.

На відміну від типових та примірних договорів, які затверджуються або рекомендуються Кабінетом Міністрів України чи уповноваженим державним органом, формуляр (стандартна форма) договору приєднання розробляється стороною, до котрої приєднуються. Саме ця сторона виступає як оферент. Акцепт договору приєднання здійснюється шляхом підпису формуляра (стандартної форми). Оскільки проект договору приєднання може бути прийнятий іншою стороною не інакше як у цілому, укладення таких договорів відрізняється від загального порядку укладення господарських договорів, встановленого статтею 181 ГК, у тому числі виключається можливість врегулювання розбіжностей щодо умов договору.

5. За змістом частини 1 статті 13 ГК державне замовлення є засобом державного регулювання економіки шляхом формування на договірній (контрактній) основі складу та обсягів продукції (робіт, послуг), необхідної для державних потреб, розміщення державних контрактів на поставку (закупівлю) цієї продукції (виконання робіт, надання послуг) серед суб'єктів господарювання, незалежно від їх форми власності.

Державні контракти належать до планових господарських договорів, під якими у теорії господарського права розуміються договори, в основі котрих знаходиться акт державного планування, а обов'язковість їх укладення для певного кола суб'єктів господарювання імперативно встановлена законом. Через це можливість визначення їх змісту обмежена позиціями державного замовлення.

6. У частині 6 коментованої статті регламентовано основні засади укладення публічних договорів. За визначенням частини 1 статті 633 ЦК публічним є договір, у якому одна сторона – підприємець взяла на себе обов'язок здійснювати продаж товарів, виконання робіт або надання послуг кожному, хто до неї звернеться (роздрібна торгівля, перевезення транспортом загального користування, послуги зв'язку, медичне, готельне, банківське обслуговування тощо). Таким чином, кваліфікуючою ознакою публічного договору у сфері господарської діяльності є те, що зобов'язаний укласти договір суб'єкт господарювання здійснює діяльність, пов'язану з енергопостачанням, наданням послуг перевезення залізничним та іншими видами транспорту.

Так, стаття 16 Закону України «Про трубопровідний транспорт» [474] встановлює: підприємства, установи та організації трубопровідного транспорту зобов'язані забезпечувати, зокрема, постачання споживачам вуглеводнів, хімічних продуктів, води та інших продуктів і речовин відповідно до умов договорів. Статтею 1 Закону України «Про залізничний транспорт» [142] визначено: залізничний транспорт – виробничо-технологічний комплекс організацій і підприємств залізничного транспорту загального користування, призначений для забезпечення потреб суспільного виробництва і населення країни у перевезеннях у внутрішньому і міжнародному сполученнях та надання інших транспортних послуг усім споживачам без обмежень за ознаками форми власності та видів діяльності тощо. Стаття 24 Закону України «Про електроенергетику» [129] встановлює, що енергопостачальники, які здійснюють постачання електричної енергії на закріпленій території, не мають права відмовити споживачу, котрий розташований на цій території, в укладенні договору на постачання електричної енергії.

Законодавством можуть передбачатися й інші випадки укладення публічних договорів. Так, Закон України «Про природні монополії» [419] визначає сфери діяльності суб'єктів природних монополій, у тому числі на суміжних ринках, за участю таких суб'єктів. Відповідно до статті 8 цього Закону предметом регулювання діяльності суб'єктів природних монополій є, зокрема, доступ споживачів до товарів, що виробляються (реалізуються) вказаними суб'єктами. Суб'єкти природних монополій зобов'язані забезпечувати на недискримінаційних умовах реалізацію вироблених ними товарів споживачам, а також не чинити перешкод для реалізації угод між виробниками, що здійснюють діяльність на суміжних ринках, та споживачами.

Суб'єкт господарювання, що укладає публічний договір, не може відмовити споживачеві в укладенні останнього за наявності можливості передати продукцію, виконати роботу або надати послугу. В іншому разі споживач має право вимагати укладення такого договору в судовому порядку. Практика господарських судів орієнтована на те, що за відмови енергопостачальника укласти договір на постачання електричної енергії споживач вправі звернутися до господарського суду із заявою про спонукання відповідного енергопостачальника до укладення зазначеного договору (лист Вищого арбітражного суду України від 25 лютого 1998 р. «Про Закон України «Про електроенергетику»).

У ряді випадків законодавством імперативно визначені умови таких договорів, зокрема щодо цін і тарифів.

7. Загальні правила ЦК щодо укладення договорів застосовуються у разі коли Господарським кодексом не встановлено особливостей щодо укладення договору того чи іншого виду. Разом з тим у випадках, коли спеціальними законами передбачено спеціальний порядок укладення господарського договору певного виду, має застосовуватися норма такого закону (наприклад, укладення концесійного договору в порядку, передбаченому Законом України «Про концесії» [311]).

Стаття 180. **Істотні умови господарського договору**

1. Зміст господарського договору становлять умови договору, визначені угодою його сторін, спрямованою на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань, як погоджені сторонами, так і ті, що приймаються ними як обов'язкові умови договору відповідно до законодавства.

2. Господарський договір вважається укладеним, якщо між сторонами у передбаченому законом порядку та формі досягнуто згоди щодо усіх його істотних умов. Істотними є умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода.

3. При укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору.

4. Умови про предмет у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Вимоги щодо якості предмета договору визначаються відповідно до обов'язкових для сторін нормативних документів, зазначених у статті 15 цього Кодексу, а у разі їх відсутності – в договірному порядку, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів кінцевих споживачів товарів і послуг.

5. Ціна у господарському договорі визначається в порядку, встановленому цим Кодексом, іншими законами, актами Кабінету Міністрів України. За згодою сторін у господарському договорі може бути передбачено доплати до встановленої ціни за продукцію (роботи, послуги) вищої якості або виконання робіт у скорочені строки порівняно з нормативними.

6. У разі визнання погодженої сторонами в договорі ціни такою, що порушує вимоги антимонопольно-конкурентного законодавства, антимонопольний орган має право вимагати від сторін зміни умови договору щодо ціни.

7. Строком дії господарського договору є час, впродовж якого існують господарські зобов'язання сторін, що виникли на основі цього договору. На зобов'язання, що виникли у сторін до укладення ними господарського договору, не поширюються умови укладеного договору, якщо договором не передбачено інше. Закінчення строку дії господарського договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, що мало місце під час дії договору.

1. Назва коментованої статті є вужчою за її зміст, оскільки до істотних умов договору віднесено умови, що визначені законом як істотні або необхідні для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди (ч. 2 коментованої статті).

Господарський договір є однією з підстав виникнення прав та обов'язків його контрагентів у сфері господарювання. У силу укладення договору певного виду сторони підпорядковують свої відносини як загальним положенням про зобов'язання, визначеним ГК або ЦК, так і відповідним законодавчим актам, що регулюють такий вид господарських відносин (законами України «Про оренду державного та комунального майна» [347], «Про фінансовий лізинг» [489], «Про концесії» [311] тощо). Змістом договору охоплюються не тільки ті умови (права та обов'язки сторін у зобов'язальних правовідносинах), що визначені угодою між сторонами, а й ті, які імперативно визначені законодавством для окремих видів договорів.

Вказівка на те, що до умов договору належать ті, що *приймаються* сторонами як обов'язкові умови відповідно до законодавства, є неточною. Обов'язковість дотримання і виконання імперативних правових норм, чинних на момент укладення договору, всіма адресатами таких правових норм є загальним правовим принципом. Імперативні норми законодавства, які повинні враховуватися сторонами:

а) можуть безпосередньо визначати права та обов'язки сторін (як, зокрема, правила ст. 116 Статуту залізниць України [268] щодо розміру штрафів, які сплачуються залізницею за несвоєчасну доставку вантажів і порожніх вагонів, що належать підприємствам, організаціям, установам, громадянам – суб'єктам підприємницької діяльності або орендовані ними);

б) можуть містити приписи щодо включення до договору певних умов (так, відповідно до п. 8 ст. 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» [366] ліцензійний договір про передачу права на використання знака повинен містити умову про те, що якість товарів та послуг, виготовлених чи наданих за ліцензійним договором, не буде нижчою від якості товарів і послуг власника свідоцтва на знак для товарів і послуг і що останній здійснюватиме контроль за виконанням цієї умови);

в) можуть встановлювати заборони щодо включення до договорів певних умов (зокрема, за змістом частини 1 статті 29 ГК не нав'язувати такі умови договору, які ставлять контрагентів у нерівне становище, або додаткові умови, що не стосуються предмета договору, включаючи нав'язування товару, не потрібного контрагенту).

У частині 1 статті 648 ЦК міститься аналогічна норма про те, що зміст договору, укладеного на підставі правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Респуб-

ліки Крим, органу місцевого самоврядування, обов'язкового для сторін (сторони) договору, має відповідати цьому акту.

2. Положення частини 2 коментованої статті щодо укладення господарського договору є схожим із загальним положенням частини 1 статті 638 ЦК про те, що договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Разом з тим у коментованій частині, окрім вказівки на належну форму договору як обов'язкове правило щодо укладення господарського договору називається додержання сторонами передбаченого законом порядку укладення. Слід враховувати, що, крім загального порядку укладення господарського договору, встановленого статтею 181 ГК, законодавчими актами можуть визначатися спеціальні порядки укладення окремих видів договорів, дотримання яких є обов'язковим для сторін (зокрема, укладення договору купівлі-продажу об'єкта приватизації, договору оренди цілісного майнового комплексу державного підприємства, договору концесії).

У коментованій нормі законодавцем виділено три ознаки, кожної з яких достатньо для кваліфікації умови договору як істотної:

– умова, визнана істотною за законом. Перелік істотних умов, узгодження яких необхідне при укладенні господарських договорів певного виду, міститься в окремих статтях ГК, що регулюють такий вид господарських відносин (зокрема поставки, контрактації сільськогосподарської продукції, енергопостачання, оренди майна та лізингу, перевезення вантажів тощо), та в окремих законодавчих актах. За відсутності в ГК або спеціальному законодавчому акті норми, яка визначала б істотні умови певного договору, застосовуються відповідні положення ЦК;

– умова, необхідна для договорів певного виду (наприклад зазначення станції призначення вантажу, спосіб визначення його маси при договорах перевезення вантажів залізницею тощо);

– умова, щодо якої на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода. Такі істотні умови залежать від виду договору та намірів його сторін і визначають додаткові способи забезпечення виконання зобов'язання (неустойка, застава, порука, гарантія, завдаток, притримання) та особливості виконання зобов'язання (умови оплати, порядок відвантаження товару тощо).

У будь-якому разі істотною слід вважати умову, яка міститься у проекті договору або у протоколі розбіжностей, складеному адресатом оферти в порядку, передбаченому статтею 181 ГК.

Щодо наслідків недосягнення згоди між сторонами за всіма його істотними умовами див. коментар до частини 8 статті 181 цього Кодексу.

Умова про предмет договору, тобто правовий результат, якого бажають досягти сторони, в частині 2 статті 180 ГК не називається як істотна. Разом з тим умова про предмет є істотною для договору будь-якого виду, через що при укладенні договору слід враховувати вимоги частини 1 статті 638 ЦК стосовно необхідності досягнення сторонами у належній формі згоди щодо предмета договору як його істотної умови.

3. *Предметом договору* (предметом договірного зобов'язання) є дії (або утримання від дій), які повинна виконати (або утриматися від виконання) зобов'язана сторона.

Майново-господарські зобов'язання між суб'єктами господарювання, що виникають на підставі господарських договорів, мають складний предмет, до якого входять дії сторін, тобто юридичний об'єкт, та майно (речі, права, обов'язки), що є об'єктом матеріальним. Вимоги щодо предмета господарського договору викладено в окремих положеннях ГК та в інших законодавчих актах, які регулюють відповідні відносини.

За змістом частини 2 статті 178 ЦК види об'єктів цивільних прав, знаходження яких у цивільному обороті не допускається (об'єкти, вилучені з цивільного обороту), а також види об'єктів цивільних прав, що можуть належати лише певним учасникам обороту або перебування яких у цивільному обороті допускається за спеціальним дозволом (об'єкти, обмежено оборотоздатні), мають бути прямо визначені у законі.

Законодавчими актами встановлено обмеження щодо матеріальних об'єктів, які не можуть бути предметом окремих видів договорів (зокрема договорів купівлі-продажу об'єктів приватизації, оренди тощо). Так, Законом України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» [379] затверджено переліки об'єктів права державної

власності, які не підлягають приватизації, перелік об'єктів права державної власності, які не підлягають приватизації, але можуть бути корпоратизовані, та встановлено, що не підлягають приватизації запаси державного резерву незалежно від місцезнаходження, а також підприємства, установи, організації та інші об'єкти, що входять до системи державного резерву. Декретом Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1992 р. № 26–92 [378] затверджено Перелік майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів, основного виробництва, передача в оренду яких не допускається. Господарські договори відповідного виду, укладені з порушенням таких законодавчих обмежень, недійсні.

Матеріальний об'єкт у договорі має бути точно визначений (найменування товару, марка, сорт або результат, який досягається при виконанні робіт або наданні послуг).

Ціна договору (тариф), згідно з частиною 1 статті 189 ГК, є формою грошового визначення вартості продукції (робіт, послуг), яку реалізують суб'єкти господарювання. Зазвичай ціна визначається у специфікаціях, що є невід'ємною частиною договору.

Строком дії договору є період часу, на котрий встановлюється господарський договірний зв'язок між сторонами і протягом якого договір підлягає виконанню у повному обсязі (за визначенням ч. 1 ст. 631 ЦК строком договору є час, протягом якого сторони можуть здійснити свої права і виконати свої обов'язки відповідно до договору).

Сторони договору можуть бути зацікавлені у виконанні договору окремими партіями, окремими етапами, окремими частинами тощо. У таких випадках у договорі встановлюються спеціальні строки виконання (або шляхом вказівки на періодичність виконання, або вказівкою на той термін, до якого у межах строку дії договору повинна бути виконана частина договору). Періодичність може встановлюватися відсилкою до проектно-кошторисної документації, визначенням етапів виконання роботи.

Узгоджений сторонами строк дії договору дозволяє встановити чіткі параметри, які дозволяють визначити виконання договірного зобов'язання у часі як належне, що є умовою припинення господарського зобов'язання.

Редакція коментованої частини даної статті щодо обов'язку сторін у будь-якому разі узгодити строк дії договору та ціну не є, на наш погляд, вдалою.

Якщо розглядати умови про строк дії договору та ціну договору як істотні (підставою для такого тлумачення є назва статті 180 «Істотні умови»...), то недодержання сторонами вказаного обов'язку відповідно до норми частини 8 статті 181 ГК повинно тягти за собою визнання договору неукладеним (таким, що не відбувся) і застосування відповідних правових наслідків. Ціна визначається як істотна умова договору і в частині 2 статті 189 ГК.

Крім того, слід врахувати такі обставини.

Відповідно до положень статті 632 ЦК ціна у договорі встановлюється за домовленістю сторін. Якщо ціна не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, то вона визначається виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору. Таким чином, з точки зору стабільності господарських зв'язків визначення умови про ціну як істотну для всіх господарських договорів є занадто категоричним. За відсутності ціни у договорі визнавати його неукладеним доцільно було б тоді, коли ціна не може бути визначена у наведений вище спосіб (наприклад, при укладенні ліцензійних договорів на використання об'єктів інтелектуальної власності або договорів комерційної концесії з огляду на унікальність нематеріальних об'єктів – результатів творчої діяльності).

Частиною 2 статті 530 ЦК визначено механізм реалізації прав кредитора, якщо строк (термін) виконання боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги. У цьому разі кредитор має право вимагати його виконання у будь-який час, а боржник повинен виконати такий обов'язок у семиденний строк від дня пред'явлення вимоги, якщо обов'язок негайного виконання не випливає з договору або актів цивільного законодавства. Таким чином, оскільки положення статті 530 ЦК охоплюють усі можливі варіанти визначення строку виконання зобов'язання (і тоді, коли він сторонами визначений, у тому числі вказівкою на подію, яка неминуче має настати, і тоді, коли цей строк сторони не визначили), недосягнення сторонами домовленості щодо строку дії договору не повинно впливати на його дійсність. Крім того, законодавством можуть передбачатися інші правила щодо строку договору. Так, відповідно до частини 1 статті 267 ГК, якщо у договорі поставки строк його дії не визначений, він вважається укладеним на один рік.

Встановлення у частині 3 коментованої статті обов'язковості узгодження сторонами строку дії договору та ціни свідчить швидше про бажання законодавця запропонувати таку єдину схему змісту договору, яка сприяла б стабільності та визначеності договірних зв'язків у сфері господарювання.

4. Вимоги частини 4 коментованої статті стосуються достатньої деталізації сторонами умови про предмет договору, а саме його матеріального об'єкта. Умова про предмет повинна включати:

– найменування (номенклатуру, асортимент) товару, який повинна надати одна сторона іншій. У разі укладення договору про виконання робіт або надання послуг має бути визначений результат цих робіт або послуг. Якщо товар (роботи, послуги) потребують детальнішої характеристики, такі відомості відображаються у специфікації, яка є невід'ємною частиною договору;

– кількість виконання, яка визначається обсягом поставки, виконання робіт, послуг. При цьому вказується одиниця виконання і загальна кількість виконання у натуральному вигляді;

– якісні характеристики товарів (робіт, послуг) визначаються або посиланням на відповідні державні стандарти, або вказівкою на вимоги, яким повинен відповідати товар. У договорах певного виду вимоги до якості можуть визначатися спеціальним документом: проектно-кошторисною документацією (у договорах підряду на капітальне будівництво), технічним завданням (у договорах підряду на створення і передачу науково-технічної продукції), технічною документацією, зразком, еталоном (у договорах поставки індивідуально визначеного товару).

Див. також коментар до статті 15 цього Кодексу.

5. При визначенні ціни у договорі сторони повинні враховувати вимоги глави 21 ГК «Ціни і ціноутворення у сфері господарювання», зокрема частини 3 статті 189 ГК, котрою встановлено такі види цін:

– вільні ціни;

– державні фіксовані ціни;

– регульовані ціни (граничні рівні цін або граничні відхилення від державних фіксованих цін).

Слід враховувати, що сторони у договорі можуть узгодити вільну ціну на всі види продукції (робіт, послуг), за винятком тих, на які встановлено державні ціни.

Відповідальність за порушення державної дисципліни цін визначена Законом України «Про ціни і ціноутворення» [493], відповідно до статті 14 якого вся необґрунтовано одержана підприємством, організацією сума виручки в результаті порушення державної дисципліни цін та діючого порядку визначення вартості будівництва, що здійснюється із залученням коштів Державного бюджету України, бюджету Автономної Республіки Крим, місцевих бюджетів, а також коштів державних підприємств, установ та організацій, підлягає вилученню у доход відповідного бюджету залежно від підпорядкованості підприємства, організації. Крім того, в позабюджетні фонди місцевих рад стягується штраф у двократному розмірі необґрунтовано одержаної суми виручки.

Доплата до встановленої ціни за продукцію (роботи, послуги) вищої якості або виконання робіт у скорочені, порівняно з нормативними, строки, є засобом матеріального стимулювання належного, у тому числі поліпшеного, виконання господарського договору. Таке матеріальне заохочення сторони можуть визначити у договорі.

6. Встановлення монопольно високих або дискримінаційних цін (тарифів) на свої товари, що призводить до порушення прав споживачів або обмежує права окремих споживачів, та встановлення монопольно низьких цін (тарифів) на свої товари, що призводить до обмеження конкуренції, відповідно до частини 1 статті 29 ГК вважаються зловживанням монопольним становищем на ринку. Неправомірними угодами між суб'єктами господарювання визнаються угоди або погоджені дії, спрямовані на встановлення (підтримання) монопольних цін (тарифів), знижок, надбавок (доплат), націнок (ч. 1 ст. 30 ГК). Порядок розгляду справ про порушення антимонопольно-конкурентного законодавства передбачено Законом України «Про захист економічної конкуренції» [282].

Обов'язковість виконання рішень Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень визначена статтею 24 Закону України «Про Антимонопольний комітет

України» [58]. Таким чином, у разі коли дії сторін щодо встановлення договірної ціни визнані такими, які порушують вимоги антимонопольно-конкурентного законодавства, сторони зобов'язані виконати відповідне рішення органів Антимонопольного комітету.

Антимонопольні органи мають право в судовому порядку вимагати від сторін внесення змін до господарського договору щодо ціни. Право антимонопольного органу на звернення до суду з метою захисту інтересів держави, споживачів та суб'єктів господарювання у зв'язку з порушенням антимонопольного законодавства державними органами, юридичними та фізичними особами закріплено у статті 25 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

7. За буквальним тлумаченням визначення строку дії господарського договору як часу, протягом якого існують господарські зобов'язання сторін, що виникли на основі цього договору, яке міститься в частині 7 коментованої статті, строк дії господарського зобов'язання обмежується строком дії господарського договору. Таке імперативне правило не обмежує можливості сторін у договорі узгодити умову про те, що закінчення строку дії договору не звільняє сторони від його виконання.

Як свідчить зміст частини 7 коментованої статті та частини 1 статті 631 ЦК, в якій строком договору визнається час, протягом якого сторони можуть здійснити свої обов'язки відповідно до договору, законодавець відмовився від принципу реального виконання договору, який раніше був закріплений у Цивільному кодексі УРСР 1963 року.

У частині 1 статті 202 ГК визначено, що однією із загальних умов припинення господарських зобов'язань є виконання, проведене належним чином.

Якщо господарське договірне зобов'язання не було виконано належним чином, то відповідальність сторін (стягнення штрафних санкцій та відшкодування збитків) за порушення умов договору настає незалежно від закінчення строку його дії. Аналогічне правило міститься у частині 4 статті 631 ЦК. У коментованій частині статті 180 ГК знайшов втілення загальний принцип щодо обов'язковості договору для сторін з моменту його укладення. Але диспозитивний характер цього положення дозволяє сторонам поширити дію укладеного договору на зобов'язання, які виникли до його укладення. При тлумаченні положення даної частини статті 180 ГК щодо дії договору в часі може поставати запитання: що слід розуміти під зобов'язаннями, які виникли у сторін до укладення договору? Такими можуть бути зобов'язання, які виникли раніше з інших підстав, у тому числі й з договорів, але при цьому вони не були належним чином врегульовані. З огляду на це сторони при укладенні нового договору можуть поширити його дію на такі правовідносини.

Стаття 181. **Загальний порядок укладання господарських договорів**

1. Господарський договір за загальним правилом викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками. Допускається укладення господарських договорів у спрощений спосіб, тобто шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами тощо, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлено спеціальні вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів.

2. Проект договору може бути запропонований будь-якою з сторін. У разі якщо проект договору викладено як єдиний документ, він надається другій стороні у двох примірниках.

3. Сторона, яка одержала проект договору, у разі згоди з його умовами оформляє договір відповідно до вимог частини першої цієї статті і повертає один примірник договору другій стороні або надсилає відповідь на лист, факсограму тощо у двадцятиденний строк після одержання договору.

4. За наявності заперечень щодо окремих умов договору сторона, яка одержала проект договору, складає протокол розбіжностей, про що робиться застереження у договорі, та у двадцятиденний строк надсилає другій стороні два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором.

5. Сторона, яка одержала протокол розбіжностей до договору, зобов'язана протягом двадцяти днів розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей з другою стороною та включити до договору всі прийняті пропозиції, а ті розбіж-

ності, що залишились неврегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода другої сторони.

6. У разі досягнення сторонами згоди щодо всіх або окремих умов, зазначених у протоколі розбіжностей, така згода повинна бути підтверджена у письмовій формі (протоколом узгодження розбіжностей, листами, телеграмами, телетайпограмами тощо).

7. Якщо сторона, яка одержала протокол розбіжностей щодо умов договору, заснованого на державному замовленні або такого, укладення якого є обов'язковим для сторін на підставі закону, або сторона-виконавець за договором, що в установленому порядку визнаний монополістом на певному ринку товарів (робіт, послуг), яка одержала протокол розбіжностей, не передасть у зазначений двадцятиденний строк до суду розбіжності, що залишилися неврегульованими, то пропозиції другої сторони вважаються прийнятими.

8. У разі якщо сторони не досягли згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (таким, що не відбувся). Якщо одна із сторін здійснила фактичні дії щодо його виконання, правові наслідки таких дій визначаються нормами Цивільного кодексу України.

1. Загальний порядок укладення господарських договорів, встановлений у коментованій статті, має відмінності від порядку укладення цивільно-правових договорів, визначеного у главі 53 ЦК. Це пояснюється, зокрема, складністю багатьох господарських зв'язків, що часто зумовлює недостатність здійснення двох дискретних дій (оферти та її акцепту).

Загальний порядок укладення господарського договору складається з таких стадій:

– проекту договору;

– протоколу розбіжностей;

– безпосереднього врегулювання розбіжностей;

– арбітражного розгляду переддоговірного спору.

На кожній з цих стадій процес укладення договору може бути завершений, якщо сторони дійшли згоди з усіх його істотних умов. У разі недосягнення такої згоди між сторонами процес укладення договору переходить до наступної стадії.

На стадії протоколу розбіжностей фактичний склад (оферта – акцепт), достатній для визнання договору укладеним, доповнюється, оскільки до нього приєднується закінчення строку, встановленого законом для спільного врегулювання розбіжностей. І в цьому випадку договір вважається укладеним на умовах, запропонованих автором протоколу розбіжностей. Однак у сучасних умовах дане правило не може бути універсальним через розширення сфери дії договорів, які укладаються вільною угодою сторін.

Врегулювання спору є діяльністю контрагентів з ліквідації розбіжностей та конфліктів, які виникають при укладанні господарського договору. Оскільки сторони, які спорять, не мають юрисдикційних повноважень, то спір не вирішується, а усувається з правовідносин шляхом погодження сторонами усіх умов договірного зобов'язання. Така угода може бути досягнута шляхом взаємних поступок, відмови однієї сторони від своїх домагань, прийняття оферентом пропозицій іншої сторони тощо.

Договір – різновид правочину, і до його форми застосовуються правила щодо форми правочину, викладені у статті 205 ЦК.

Частина 1 коментованої статті встановлює вимоги щодо форми господарських договорів. За загальним правилом господарські договори укладаються у письмовій формі, яка забезпечує визначеність позицій сторін щодо умов договору і сприяє з'ясуванню його змісту. Законодавчою новелою є правило стосовно обов'язкового скріплення печаткою договорів, що укладаються у вигляді єдиного документа.

Вимоги щодо письмової форми договорів закріплено в окремих законодавчих актах, якими регулюються окремі види господарських договорів (зокрема у ст. 16 Закону України «Про страхування» [459], ст. 9 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» [347], ст. 6 Закону України «Про фінансовий лізинг» [489], ст. 23 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» [417], ст. 27 Закону України «Про приватизацію державного майна» [416], ст. 6 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293]).

Різновидами письмової форми є:

а) *повна письмова форма*, під якою розуміється як єдиний документ, так і комплект документів, що об'єднуються одним змістом договору. У випадках, передбачених законодавством (ст. 60 Повітряного кодексу, ст. 134 Кодексу торговельного мореплавства України, статті 17, 23 Статуту залізниць України тощо) застосовується спеціальна (стандартна) письмова форма;

б) *спрощена письмова форма* у випадках, коли договір укладається шляхом обміну документами, що здійснюється поштою, телеграфом, телефонним, електронним та іншим зв'язком, або якщо договір укладається шляхом прийняття замовлення до виконання. При укладенні договору допускається використання сучасних засобів зв'язку, в тому числі електронних.

Якщо договір укладається у спрощеній форми, слід враховувати, що у документах, якими обмінюються сторони, мають міститися всі істотні умови договору певного виду.

Нотаріальне посвідчення господарських договорів є обов'язковим лише у випадках, зазначених у законодавстві, або за домовленістю між сторонами.

Спеціальними законодавчими актами передбачено обов'язкову державну реєстрацію господарських договорів певного виду, зокрема:

– договорів купівлі-продажу державного майна у процесі приватизації;

– договорів лізингу, якщо його об'єктом є державне майно, або договір пайового лізингу передбачає залучення державних коштів, або для забезпечення виконання лізингового договору надаються державні гарантії;

– договорів про передачу права власності на об'єкти інтелектуальної власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг) та ліцензійних договорів;

– концесійних договорів тощо.

У коментованій частині не міститься заборони стосовно усної форми господарських договорів. Тому за відсутності спеціальних приписів щодо форми певного господарського договору може застосовуватися загальне правило статті 206 ЦК: усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, при цьому юридичній особі, що сплатила за товари та послуги на підставі усного правочину з другою стороною, видається документ, який підтверджує підставу сплати та суму одержаних грошових коштів.

2. Проект договору є офертою, яка адресована іншій визначеній стороні або сторонам у разі укладення багатостороннього договору. Проект договору або інший письмовий документ повинен виражати намір особи, котра зробила оферту, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття і містити всі істотні умови договору, укладення якого має на меті автор проекту договору.

Зважаючи на те, що в сучасних умовах більшість господарських договорів укладається за вільним волевиявленням сторін, оферентом може виступити будь-яка сторона. Наслідком оферти, у тому числі й публічної, є те, що, коли конкретний адресат (або невизначене коло адресатів) оферти відізветься й у будь-якій формі висловить згоду укласти договір на зазначених в оферті умовах, його слід визнавати укладеним.

Поширеною є практика розміщення пропозицій до укладення договорів через засоби масової інформації. Слід враховувати, що реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі або інших пропозиціях (ч. 2 ст. 641 ЦК).

3. Якщо договір укладається у письмовій формі (у вигляді єдиного документа, або у спрощеній формі – шляхом обміну документами чи підтвердженням прийняття замовлення до виконання), підписання адресатом запропонованого проекту договору без заперечень щодо його умов або надіслання іншого документа слід вважати акцептом.

Оскільки ГК не встановлює спеціального правила щодо моменту укладення договору, потрібно застосовувати норму статті 640 ЦК, відповідно до якої договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції. Якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідні також передання майна або вчинення іншої дії, він є укладеним з моменту передання відповідного майна або вчинення певної дії (наприклад передачі вантажу для перевезення).

Якщо договір укладається у вигляді єдиного документа, в ньому мають бути відображені

реквізити договору. Іноді законодавець припускається плутанини щодо визначення реквізитів договору, ототожнюючи їх з умовами договору.

Відповідно до усталеної практики реквізитами договору є його назва (договір оренди, договір купівлі-продажу, договір поставки тощо), номер договору, дата та місце укладення, поштові адреси сторін, банківські реквізити (номер банківського рахунка, назва установи банку, її код (МФО).

4. Сторона, яка одержала проект договору, може, виявивши свою волю на укладення запропонованого їй договору, викласти свою редакцію окремих умов останнього (за змістом коментованої частини даної статті це може бути як істотна умова договору, так і звичайна або випадкова) чи доповнити договір певними умовами. Прийняття запропонованого проекту договору із зауваженнями умовно можна назвати акцептом на інших умовах. Але, на відміну від положень статті 642 ЦК щодо повноти та безумовності акцепту та статті 646 ЦК, у таких випадках підписання договору із складенням протоколу розбіжностей (акцепт на інших умовах) не вважається новою офертою, і укладання договору переходить до стадії протоколу розбіжностей (з перспективою проходження наступних стадій укладання договору).

Слід враховувати, що господарський суд розглядає справи саме у спорах, які виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів (п. 1 ч. 1 ст. 12 Господарського процесуального кодексу України). Проект договору та протокол розбіжностей є доказами щодо вжиття заходів досудового врегулювання господарських спорів, вони є свідченням існування спору, котрий виник при укладанні договору і який сторони передають на вирішення господарського суду.

5. Врегулювання розбіжностей і конфліктів, які виникають при укладанні господарського договору, є діяльністю контрагентів, спрямованою на формування змісту договору компромісним шляхом. Такий результат може бути досягнутий шляхом взаємних поступок, відмови однієї сторони від своїх домагань, прийняття оферентом пропозицій іншої сторони тощо.

6. Якщо сторонами самостійно врегульовано всі розбіжності, що виникли при укладанні договору, це має бути підтверджено у письмовій формі (у спосіб, передбачений коментованою частиною даної статті). У цьому разі умови договору фіксуються у комплекті документів: тексті договору, протоколі розбіжностей і протоколі узгодження розбіжностей (інших письмових документах).

7. Імперативна норма даної частини закріплює пріоритет інтересів автора протоколу розбіжностей щодо контрагентів, які є державними замовниками або визнаними монополістами у встановленому законодавством порядку.

В умовах економічної нерівності суб'єктів господарювання економічна та юридична свобода укладення господарських договорів не завжди збігаються. Так, монопольне становище, яке займає потенційний договірний контрагент на ринку товарів і послуг, а також інші фактори спонукають економічно слабкіших суб'єктів господарювання приймати запропоновані їм умови договорів. Норма цієї частини спрямована на захист у процесі укладання господарського договору інтересів економічно слабкішої сторони від можливих зловживань монопольним (домінуючим) становищем контрагентом (нав'язування таких умов договору, які ставлять контрагентів у нерівне становище, або додаткових умов, що не стосуються предмета договору, включаючи нав'язування товару, не потрібного контрагенту, встановлення монопольно високих або дискримінаційних цін (тарифів) тощо).

Державний контракт, що укладається на підставі державного замовлення, вважається укладеним на умовах протоколу розбіжностей, якщо державний замовник не передасть розбіжності, які виникли при укладенні контракту, на розгляд господарського суду. В чинному законодавстві чітко не визначено, яка із сторін є автором протоколу розбіжностей, хоча йшлося, мабуть, про виконавця державного замовлення. Законом України «Про поставки продукції для державних потреб» [408] не регулюються порядок і, що важливіше, строки, протягом яких повинна бути направлена оферта про укладання державного контракту, а також не визначений суб'єкт, на якого покладається обов'язок направлення проекту договору. У зв'язку з цим Вищий арбітражний суд України в листі «Про Закон України «Про поставки продукції для державних потреб» від 12 березня 1996 р. [140] роз'яснив, що розроблення і направлення іншій стороні проекту державного контракту може здійснювати як державний замовник, так і виконавець державного замовлення. Дійсно, у тих випадках, коли суб'єкт господарювання в силу пункту 8 статті 2 Закону України

«Про поставки продукції для державних потреб» зобов'язаний укласти державний контракт, він може підготувати та направити державному замовнику свій проект договору. Але, якщо взяти на себе обов'язки виконавця державного контракту бажає інший суб'єкт, який не належить до переліку, наведеного в пункті 8 статті 2 зазначеного Закону, він може надіслати проект договору державному замовнику. Однак право обирати виконавця належить державному замовнику на підставі запропонованих проектів.

8. У господарській практиці випадки, коли сторони під впливом різних обставин не врегулювали всі розбіжності, що виникли при укладенні договору, однак почали виконувати інші його умови, вважаючи договір укладеним, трапляються досить часто.

Правові наслідки визнання договору неукладеним полягають у такому:

– якщо зобов'язана сторона не почала виконання договору, то господарський суд повинен відмовити у задоволенні позовних вимог іншої сторони про спонукання боржника до виконання своїх обов'язків або про застосування до нього заходів господарсько-правової відповідальності за невиконання зобов'язань за договором;

– якщо ж сторона вже передала певне майно іншій стороні, то при кваліфікації господарським судом такого договору неукладеним можливо подання позову щодо незаконного збагачення, а у разі знищення чи пошкодження майна – позову про відшкодування заподіяної шкоди.

Фактичні дії сторін можуть підтверджувати, що договір укладений, але на інших умовах.

Договори, що не відбулися, слід відрізняти від недійсних договорів. Такі договори не виникають через відсутність передбачених правом загальних умов, необхідних для здійснення угоди (наприклад, неодержання на оферту акцепту, неправильний акцепт, відсутність згоди з істотних умов угоди). Таким чином, правові наслідки визнання господарського договору неукладеним (таким, що не відбувся) повинні регулюватися нормами глави 83 ЦК про зобов'язання, які виникають у зв'язку з набуттям, збереженням майна без достатньої правової підстави.

Стаття 182. **Особливості укладання попередніх договорів**

1. За попереднім договором суб'єкт господарювання зобов'язується у певний строк, але не пізніше одного року з моменту укладення попереднього договору, укласти основний господарський договір на умовах, передбачених попереднім договором.

2. Попередній договір повинен містити умови, що дозволяють визначити предмет, а також інші істотні умови основного договору. До укладення попередніх договорів не застосовується загальний порядок укладення господарських договорів.

3. У разі якщо сторона, яка уклала попередній договір, одержавши проект договору від іншої сторони, ухиляється від укладення основного договору, друга сторона має право вимагати укладення такого договору в судовому порядку.

4. Зобов'язання укласти основний договір, передбачене попереднім договором, припиняється, якщо до закінчення строку, в який сторони мають укласти основний договір, одна із сторін не надішле проект такого договору другій стороні.

5. Відносини щодо укладення попередніх договорів регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

6. Угода сторін про наміри (протокол про наміри тощо) не визнається попереднім договором і не породжує юридичних наслідків.

1. Відповідно до статті 635 ЦК попереднім є договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку (у певний термін) укласти договір у майбутньому (основний договір) на умовах, встановлених попереднім договором. Нормою частини 1 коментованої статті такий строк обмежений одним роком.

Законодавством не встановлені обмеження стосовно того, якому договору (про передачу майна, виконання робіт, надання послуг) може передувати попередній договір. Тому останній може бути використаний для укладення у майбутньому будь-якого виду договору.

В силу попереднього договору сторони не мають права вимагати реального виконання зобов'язання, що випливатиме з основного договору (передати майно, виконати роботу тощо).

Термін «попередній» щодо договору не означає незавершеності вияву волі сторін (як це

має місце стосовно виразу «попередні переговори»), а лише вказує на те, що за договором, який відбувся, має слідувати інший – основний договір. Таким чином, необхідно розрізняти два договори між сторонами. Перший, уже укладений, встановлює зобов'язання укласти у майбутньому інший, основний, договір, яким сторони мають на увазі встановити основне господарське правовідношення. Саме цей головний договір повинен привести до господарської мети, заради якої встановлюються юридичні відносини між сторонами.

2. За правилами частини 1 статті 635 ЦК попередній договір укладається у формі, передбаченій для основного договору, а якщо форма основного договору не встановлена, – у письмовій формі. Враховуючи, що за загальним правилом господарські договори повинні укладатися письмово, попередні договори, спрямовані на укладення у майбутньому господарських договорів, також повинні мати письмову форму. У разі недодержання письмової форми попереднього договору мають застосовуватися правила статті 218 ЦК.

Для того, щоб попередній договір вважався *укладеним*, щоб його можна було кваліфікувати саме як договір (дво- або багатосторонній правочин), у ньому повинні міститися всі істотні умови майбутнього основного договору (умови про предмет договору, умови, визначені законом як істотні або які є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди). Сторони можуть узгодити види забезпечення виконання зобов'язання з попереднього договору, передбачені статтею 546 ЦК.

Якщо сторони вважатимуть за необхідне змінити істотні умови майбутнього договору, то це можливо шляхом внесення за їх взаємною згодою змін до попереднього договору чи до основного договору під час або після його укладення.

Оскільки законодавством не передбачено інше, попередні договори можуть бути укладені тільки за вільним волевиявленням сторін, через що загальний порядок укладення господарських договорів, встановлений статтею 181 ГК, не застосовується. Попередні договори не можуть укладатися у примусовому порядку за рішенням суду. Загальний порядок укладання попередніх договорів підпорядковується правилам глави 53 ЦК.

Разом з тим за змістом статті 5 ГПК сторони, які укладають попередній договір, можуть за взаємною згодою передати переддоговірний спір з умов договору на вирішення господарського суду.

3. Попередній договір трансформується в основний договір, як правило, за взаємною згодою сторін.

За змістом норми частини 3 коментованої статті проект основного господарського договору може бути складений будь-якою стороною у договорі і надісланий іншій. Слід враховувати, що попередній договір та основний договір мають різну спрямованість. За наявності узгоджених істотних умов основного договору, викладених у попередньому договорі, проект основного господарського договору буде відрізнятися своїм предметом.

З укладенням основного договору попередній договір втрачає чинність: основний договір повинен вважатися таким, що замінив собою попередній договір та скасував або змінив всі ті умови, на яких сторони бажали укласти договір, але котрі за їх взаємною згодою не знайшли місця в основному договорі. Це стосується і тих випадків, коли сторони уклали основний договір на дещо інших, ніж у попередньому договорі, умовах.

Оскільки відповідно до частини 1 коментованої статті строк дії зобов'язання суб'єкта господарювання укласти основний господарський договір обмежений одним роком, право сторони вимагати в судовому порядку трансформації попереднього договору в основний також може бути реалізоване протягом цього строку.

Згідно з частиною 2 статті 635 ЦК сторона, яка необґрунтовано ухиляється від укладення договору, передбаченого попереднім договором, повинна відшкодувати другій стороні збитки, завдані простроченням, якщо інше не встановлено попереднім договором або актами цивільного законодавства.

4. У разі коли сторони не вчинили будь-яких дій, спрямованих на укладення основного договору до закінчення передбаченого для його укладення строку, зобов'язання укласти основний договір припиняється. З припиненням цього зобов'язання будь-яка із сторін попереднього договору не має права в судовому порядку вимагати укладення основного договору, сплати неустойки, якою забезпечувалося виконання попереднього договору

5. Попередній договір укладається за правилами, визначеними главою 53 ЦК. Спеціаль-

ним правилом щодо укладення попереднього договору є норма частини 3 коментованої статті щодо можливості укладення основного господарського договору в силу існуючого між сторонами попереднього договору в судовому порядку.

6. При укладанні попереднього договору необхідно погодження всіх його істотних умов, до яких належать всі істотні умови основного договору, оскільки відсутність хоча б однієї з істотних умов майбутнього договору виключає можливість кваліфікувати відносини між сторонами як договірні. Угоди про наміри, протоколи про наміри тощо не є договорами і не породжують зобов'язання укласти у майбутньому основний договір. Але при тлумаченні документів, що мають таку назву, слід звертати увагу на їх зміст: за наявності істотних умов основного договору сама лише назва такого документа (угода про намір, протокол про намір) не впливає на визнання його попереднім договором. Правила тлумачення змісту правочину та умов договору викладено відповідно у статтях 213 та 637 ЦК.

Стаття 183. **Особливості укладання господарських договорів за державним замовленням**

1. Договори за державним замовленням укладаються між визначеними законом суб'єктами господарювання – виконавцями державного замовлення та державними замовниками, що уповноважені від імені держави укладати договори (державні контракти), в яких визначаються господарські зобов'язання сторін та регулюються відносини замовника з виконавцем щодо виконання державного замовлення.

2. Держава в особі Кабінету Міністрів України виступає гарантом за зобов'язаннями державних замовників.

3. Укладення сторонами договору за державним замовленням (державного контракту) здійснюється в порядку, передбаченому статтею 181 цього Кодексу, з урахуванням особливостей, передбачених законодавством. Державний контракт укладається шляхом підписання сторонами єдиного документа.

4. Ухилення від укладення договору за державним замовленням є порушенням господарського законодавства і тягне за собою відповідальність, передбачену цим Кодексом та іншими законами. Спори, пов'язані з укладенням договору за державним замовленням, в тому числі при ухиленні від укладення договору однієї або обох сторін, вирішуються в судовому порядку.

5. Виконавець державного замовлення звільняється від обов'язку укладення державного контракту на умовах, визначених державним замовленням, у разі визнання в судовому порядку державного замовлення недійсним.

1. Відповідно до частини 8 статті 2 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб» [408] та частини 2 статті 8 Закону України «Про державний матеріальний резерв» [105] державне замовлення є обов'язковим для підприємств та організацій, заснованих повністю або частково на державній власності (державні підприємства, установи і організації, акціонерні товариства, у статутному фонді яких контрольний пакет акцій належить державі, орендні підприємства, засновані на державній власності), а також для суб'єктів господарської діяльності всіх форм власності, визнаних відповідно до чинного законодавства монополістами на відповідному ринку продукції.

Суб'єкти господарювання інших форм власності мають добровільно на конкурсних засадах укладати державні контракти, в основі яких лежить державне замовлення.

Як уже зазначалося, для суб'єктів господарювання, що засновані на недержавних формах власності, укладання договорів, заснованих на державному акті планування, не є обов'язковим. Однак у тому разі, коли вони добровільно вступають у договірні відносини як виконавці державного замовлення, їх волевиявлення буде обмежене позиціями державного замовлення.

2. Норма частини 2 коментованої статті конкретизує положення частини 1 статті 2 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб», відповідно до якого гарантом за зобов'язаннями державних замовників виступає держава.

З метою організації робіт, пов'язаних з формуванням державного замовлення, розміщенням поставок продукції для державних потреб і контролем за їх виконанням, Кабінет Міні-

стрів України визначає центральні органи виконавчої влади, які координують роботу державних замовників щодо розміщення поставок продукції для державних потреб, доводять до державних замовників збалансовані з фінансовими ресурсами обсяги поставок продукції для укладення державних контрактів з виконавцями державного замовлення, якщо інше не встановлене законом. Крім того, державні замовники забезпечуються Кабінетом Міністрів України фінансовими ресурсами в обсягах, необхідних для повної оплати державного замовлення, якщо інше не передбачено законом.

Гарантія як спосіб забезпечення виконання зобов'язання передбачена також статтею 200 ГК «Банківська гарантія забезпечення виконання господарських зобов'язань», і параграфом 4 глави 49 ЦК «Гарантія». Проте у зазначених статтях гарантами визначені банки, інші фінансові установи, страхові компанії. Таким чином, Кабінет Міністрів України не передбачений законодавцем як гарант. Через це відповідні положення про гарантію можуть застосовуватися за аналогією закону.

3. Законом України «Про поставки продукції для державних потреб» не визначені строки формування державних замовлень та строки, до сплину яких державний контракт повинен бути укладений.

Оскільки поставка продукції для державних потреб забезпечується за рахунок Державного бюджету України, республіканського бюджету Автономної Республіки Крим, місцевих бюджетів та інших джерел фінансування, що залучаються для цих потреб, то формування державним замовником державного замовлення можливе за наявності затверджених на черговий фінансовий рік обсягу та структури асигнувань.

На цей час строки і порядок формування державного замовлення визначаються пунктами 2–5 Порядку формування та розміщення державних замовлень на поставку продукції для державних потреб і контролю за їх виконанням, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 29 лютого 1996 р. (у редакції постанови КМУ від 13 грудня 2001 р.) [407]. Щодо строків укладання державних контрактів, то вони цим Порядком не визначені.

Відповідно до статті 13 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти», який застосовується до всіх закупівель товарів, робіт і послуг, що повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, закупівля може здійснюватися шляхом таких процедур: відкритих торгів; торгів з обмеженою участю; двоступеневих торгів; запиту цінових пропозицій (котирувань); закупівлі в одного постачальника (учасника). Таким чином, укладення державних контрактів на поставку продукції для державних потреб можливе як у конкурентний, так і неконкурентний спосіб.

Статтею 33 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» визначено умови застосування процедури закупівлі в одного учасника (виконавця). Такими умовами, зокрема, є: відсутність конкуренції (у тому числі з технічних причин) на товари, роботи чи послуги, які можуть бути поставлені (виконані) тільки певним учасником, і при цьому немає альтернативи; закупівля товарів, робіт чи послуг, що у зв'язку з їх спеціальним призначенням становлять державну таємницю; виникнення нагальної потреби у здійсненні закупівлі у зв'язку з особливими економічними чи соціальними обставинами, яких замовник не міг передбачити. При цьому порядок укладення договору між замовником та учасником Законом не врегульований. Законодавець обмежився вказівкою на те, що процедура закупівлі в одного учасника передбачає укладення договору після проведення переговорів між замовником та учасником. Таким чином, у разі укладення державного контракту в неконкурентний спосіб має застосовуватися загальний порядок укладення господарських договорів, визначений статтею 181 ГК.

4. Закон України «Про поставки продукції для державних потреб» встановлює обов'язок прийняття державного замовлення, а отже, і укладення державного контракту для певних категорій суб'єктів (виконавців), якщо виконання державного замовлення не заподіє збитків виконавцям.

Відповідно до пункту 2 статті 4 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб» у разі необґрунтованої відмови виконавця державного замовлення від укладення державного контракту на поставку продукції для державних потреб у випадках, коли обов'язковість його укладення встановлена цим Законом, та за наявності технічних можливостей його виконання виконавець сплачує державному замовнику штраф у розмірі вартості державного контракту.

Переддоговірні спори (з умов державного контракту та про спонукання до укладення державного контракту) підвідомчі господарським судам України.

5. Оскільки за своєю природою державне замовлення є актом державного органу, виконавець державного замовлення може звернутися до господарського суду з позовом про визнання державного замовлення недійсним повністю або частково у порядку, передбаченому ГПК України.

Стаття 184. Особливості укладання господарських договорів на основі вільного волевиявлення сторін, примірних і типових договорів

1. При укладенні господарського договору на основі вільного волевиявлення сторін проект договору може бути розроблений за ініціативою будь-якої із сторін у строки, погоджені самими сторонами.

2. Укладення договору на основі вільного волевиявлення сторін може відбуватися у спрощений спосіб або у формі єдиного документа, з додержанням загального порядку укладення договорів, встановленого статтею 181 цього Кодексу.

3. Укладення господарських договорів на основі примірних і типових договорів повинно здійснюватися з додержанням умов, передбачених статтею 179 цього Кодексу, не інакше як шляхом викладення договору у вигляді єдиного документа, оформленого згідно з вимогами статті 181 цього Кодексу та відповідно до правил, встановлених нормативно-правовими актами щодо застосування примірного або типового договору.

1. Оферта про укладення договору, який не є обов'язковим для укладення через пряму вказівку закону, може виходити від будь-якої із сторін.

2. При укладенні господарського договору, який не є обов'язковим для сторін, вони мають право обрати форму договору за власним розсудом: повну письмову у вигляді єдиного документа або спрощену форму.

3. За змістом частини 3 коментованої статті укладення господарських договорів на основі примірних і типових договорів у спрощений спосіб не допускається.

Стаття 185. Особливості укладання господарських договорів на біржах, ярмарках та публічних торгах

1. До укладення господарських договорів на біржах, оптових ярмарках, публічних торгах застосовуються загальні правила укладення договорів на основі вільного волевиявлення, з урахуванням нормативно-правових актів, якими регулюється діяльність відповідних бірж, ярмарків та публічних торгів.

1. Укладення господарських договорів у конкурентний спосіб (на торгах) відрізняється від загального порядку укладення господарських договорів, передбаченого статтею 181 ГК. Норма аналогічного змісту є у статті 650 ЦК, згідно з якою особливості укладення договорів на біржах, аукціонах, конкурсах тощо встановлюються відповідними актами цивільного законодавства.

На цей час чинним законодавством України не використовується інтегроване легальне визначення торгів як конкурентного способу встановлення договірних відносин. Через це як синоніми вживаються терміни «публічні торги», «аукціон», «конкурс», «тендер» тощо.

У найширшому розумінні торги є способом укладення договорів в умовах конкуренції суб'єктів господарювання, за допомогою якої відбувається встановлення договірних відносин певного виду між організатором торгів (власником, уповноваженою ним особою, спеціалізованою організацією) і тим суб'єктом (переможцем торгів), котрий запропонував найбільш вигідні для організатора торгів умови договору.

Здійснення біржової торгівлі, проведення аукціонів і конкурсів мають специфічні особливості, які, з одного боку, обумовлені їх різним правовим регулюванням і діловими звичаями, а з іншого – мають суттєву схожість, що дає можливість об'єднати їх у збірне поняття «торги».

Встановлення договірних відносин відбувається в умовах конкуренції, причому остання може існувати як між тими суб'єктами, що пропонують до продажу якийсь товар, яким може

бути як майно, так і певні права (у разі укладення ф'ючерсних і опціонних контрактів), так і між суб'єктами, котрі бажають придбати цей товар на певних умовах. Слід зазначити, що конкуренція покупців має місце при укладенні договорів як на аукціонах, конкурсах, так і на біржах. Однак, на відміну від аукціонів та конкурсів, у біржовій торгівлі можлива конкуренція не тільки покупців, а й продавців.

2. Правова регламентація порядку укладання договорів здійснюється через спеціальні нормативні акти, які регулюють не окремі види господарсько-договірних зобов'язань, а організацію та проведення біржової торгівлі, аукціонів і конкурсів.

Аукціони та конкурси – це особливі організаційні заходи, метою яких є укладення договорів на найбільш вигідних для продавця умовах.

Аукціон – спосіб публічного, почергового продажу товарів на основі конкурсу покупців; спеціалізований ринок з аукціонного продажу певного різновиду товарів, який функціонує постійно або періодично. Аукціонний продаж може бути примусовим, організованим для реалізації майна несправного боржника, та добровільним, що організований самим продавцем чи здійснюється ним через організацію, спеціально на те уповноважену. Найширше аукціон застосовується як спосіб продажу майна з публічних торгів покупцю, котрий запропонує найбільшу ціну.

Шляхом проведення *конкурсу* можуть укладатися господарські договори різного виду (купівлі-продажу майна у процесі приватизації, закупівлі продукції для державних потреб, оренди майна виробничого призначення, підряду на капітальне будівництво, щодо права користування надрами тощо).

У чинному законодавстві відсутня єдина класифікація конкурсів, через що в окремих нормативно-правових актах використовуються неоднакова термінологія та визначення. Так, одним з різновидів конкурсу є *відкриті торги (тендери)*, проведення яких в Україні регулюється, зокрема, Положенням про порядок організації та проведення міжнародних конкурсів (тендерів) на укладання контрактів на користування надрами, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 8 червня 1998 р. [390], Положенням про порядок підготовки та проведення відкритих торгів, затвердженим наказом Фонду державного майна України від 2 липня 1998 р. [199], тощо.

Узагальнюючи положення чинного законодавства, відкриті торги (тендер) можна визначити як різновид конкурсу, коли переможцем визнається учасник, який одержав найвищу суму балів за результатами оцінки його тендерних пропозицій щодо умов договору. Організація та проведення відкритих торгів (тендера) має певні особливості, проте порядок укладення договорів за результатами відкритих торгів (тендера) охоплюється загальною моделлю укладання договорів в умовах конкуренції покупців і тому окремо розглядатися не буде. Різновидами конкурсів є відкриті торги, торги з обмеженою участю та двоступеневі торги, умови застосування яких і порядок проведення регулюються Законом України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141].

Чинне українське законодавство про торги має каузальний характер і розвивається екстенсивно, оскільки постійно зростає кількість підзаконних нормативних актів, які регулюють проведення аукціонів і конкурсів на укладення договорів різного виду.

До цього законодавства належать, у першу чергу, закони України «Про приватизацію державного майна» [416], «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію) [417]», «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141], «Про концесії» [311], а також численні нормативно-правові акти виконавчої влади, зокрема, затверджені постановами Кабінету Міністрів України Положення про порядок організації та проведення аукціонів з продажу природного газу [198], Порядок проведення конкурсів (тендерів) з вибору виконавців державного оборонного замовлення [46], Положення про проведення концесійного конкурсу та укладення концесійних договорів на об'єкти права державної і комунальної власності [216], затверджені наказами Фонду державного майна України Положення про застосування способів приватизації майна державних підприємств [182], Порядок проведення конкурсу на право укладання договору оренди державного майна [515], Положення про порядок проведення конкурсів з продажу пакетів акцій відкритих акціонерних товариств, створених у процесі приватизації та корпоратизації, затверджене наказом Фонду

державного майна України, Антимонопольного комітету України, Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку [204] та інші.

Публічні (прилюдні) торги, які проводяться при зверненні стягнення на майно боржника, відбуваються у формі аукціону, що передбачено Положенням про порядок проведення аукціонів (публічних торгів) з реалізації заставленого майна, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 22 грудня 1997 р. Особливість таких торгів полягає у тому, що вони проводяться не з ініціативи власника майна (або уповноваженого ним органу), а лише з підстав, передбачених чинним законодавством (при реалізації заставленого майна – згідно із Законом України «Про заставу» [145], при виконанні рішення суду (господарського суду) – згідно із Законом України «Про виконавче провадження» [67]).

Умовами дійсності торгів є:

а) належний суб'єктний склад торгів;

б) належний об'єкт торгів. На торгах не може пропонуватися майно, виключене з господарського обігу або яке не може бути предметом купівлі-продажу у випадках, передбачених законодавством, у тому числі й на аукціоні, конкурсі;

в) дотримання встановленого порядку проведення торгів (конкурсу, аукціону), який визначається спеціальними законодавчими актами.

Нормативну основу здійснення *біржової торгівлі* в Україні складають, у першу чергу, статті 278–282, 360–361 ГК, закони України «Про товарну біржу» [468], «Про цінні папери і фондову біржу» [494], схвалені постановами Верховної Ради України Концепція функціонування та розвитку фондового ринку України [310], Концепція розвитку біржового ринку сільськогосподарської продукції [309]. Окремі норми, що регулюють обіг цінних паперів на фондовій біржі, містяться у законах України «Про приватизацію державного майна», «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [100], «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [333], «Про оподаткування прибутку підприємств» [345] та інші.

Важлива роль у регулюванні порядку укладання господарських договорів на біржах відведена локальним нормативним актам – статутам бірж, правилам біржової торгівлі, що затверджуються біржами, правилам реєстрації біржових угод тощо.

Ярмарок не є різновидом торгів. Оптовий ярмарок організовується на тимчасовій основі у місці, доступному для всіх товаровиробників, підприємств, що займаються оптовою торгівлею (продавців), і покупців, на якому між ними укладаються договори купівлі-продажу (поставки) товарів, встановлюються господарські зв'язки. Загальна мета ярмарку – створення належних умов для багатосторонніх контактів продавців і покупців, сприяння розширенню торгівлі, встановленню ділових зв'язків між виробниками і споживачами. Так, Сорочинський ярмарок є загальнонаціональним заходом з широким залученням вітчизняних та іноземних учасників. Учасники ярмарку – юридичні та фізичні особи, у тому числі нерезиденти, демонструють свої товари, послуги, технології тощо з метою реалізації їх безпосередньо на ярмарку оптовому або роздрібному покупцеві та укладають з ним відповідні договори (п. 1 Положення про Сорочинський ярмарок, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1999 р. [220]).

Отже, за своєю природою як різновид роздрібного і оптового продажу товарів ярмарок не є організаційним заходом, який призначений для укладення договорів у конкурентний спосіб.

Стаття 186. **Укладання організаційно-господарських договорів**

1. Договірне оформлення організаційно-господарських зобов'язань може здійснюватися учасниками господарських відносин як на основі вільного волевиявлення сторін, так і на основі примірних договорів, якщо укладання таких договорів передбачено відповідними нормативно-правовими актами. Спрощений спосіб укладання організаційно-господарських договорів не допускається.

1. Організаційні господарські договори поширені у сфері перевезення вантажів (зокрема, навігаційні договори на річковому транспорті, річні договори автомобільного перевезення

вантажів, довгострокові договори на перевезення морським транспортом, спеціальний договір на повітряному транспорті). Основна мета їх укладення полягає у погодженні обсягів перевезень і регулюванні взаємовідносин сторін щодо створення необхідних умов для майбутніх перевезень. Такі договори встановлюють правила здійснення багатьох виробничих операцій. Їх укладення не знімає з транспортного підприємства та вантажовідправника обов'язку щодо оформлення перевезення конкретного вантажу договором перевезення відповідно до встановлених організаційним договором вимог. Таким чином, у межах єдиного організаційного господарського договору виникає, реалізується і припиняється низка відносно незалежних одні від одних правовідносин щодо погодження специфікацій, відвантаження окремих партій продукції, її приймання, оплати тощо. Організаційні договори належать до консенсуальних.

Як синонім терміна «організаційний договір» у цьому Кодексі та інших актах законодавства вживається термін «довгостроковий договір». Так, відповідно до частини 4 статті 307 ГК залежно від виду транспорту, яким передбачається систематичне перевезення вантажів, укладаються такі довгострокові договори: довгостроковий – на залізничному і морському транспорті; навігаційний – на річковому транспорті (внутрішньому флоті); спеціальний – на повітряному транспорті; річний – на автомобільному транспорті. Порядок укладення довгострокових договорів встановлюється відповідними транспортними кодексами, транспортними статутами або правилами перевезень.

Відповідно до статті 36 Статуту автомобільного транспорту Української РСР, затвердженого постановою Ради Міністрів УРСР від 27 червня 1969 р. [456], у річному договорі на автомобільне перевезення вантажів встановлюються обсяги та умови перевезень, порядок розрахунків, визначаються раціональні маршрути і схеми вантажопотоків.

Порядок укладення організаційного договору на перевезення вантажів деталізований Правилами перевезень вантажів автомобільним транспортом в Україні, затвердженими наказом Міністерства транспорту України від 14 жовтня 1997 р. [262].

Ініціативу укласти договір на перевезення вантажів автомобільним транспортом може виявити як перевізник, так і вантажовідправник (вантажоодержувач) – майбутній замовник. Після того, як перевізник і замовник узгодили умови перевезень і розрахунки, стверджений підписом і печаткою перевізника проект договору з необхідними до нього додатками у двох примірниках перевізник зобов'язаний направити замовнику не пізніше, ніж через три дні після його узгодження. У договорі встановлюються: строк його дії, обсяги перевезень, умови перевезень (режим роботи з видачі та приймання вантажу, забезпечення схоронності вантажу, виконання вантажно-розвантажувальних робіт тощо), вартість перевезень і порядок розрахунків, порядок визначення раціональних маршрутів, обов'язки сторін, відповідальність тощо. Замовник не пізніш як через 10 днів після одержання від перевізника проекту договору підписує останній і додатки до нього, засвідчує їх печатками і один примірник повертає перевізнику. Якщо у замовника є розбіжності по договору, він зобов'язаний сформулювати свої пропозиції у протоколі розбіжностей і направити їх перевізнику разом з договором у 10-денний строк. Перевізник зобов'язаний розглянути протокол розбіжностей замовника, у разі потреби – спільно з ним, і включити до договору всі прийняті пропозиції. У разі неповернення перевізнику підписаного і завіреного печатками проекту договору з додатками у 10-денний строк договір набирає сили у редакції перевізника.

Згідно з укладеним договором перевізник і замовник у межах квартального плану за 10 днів до початку кожного місяця визначають місячні плани з декадними плановими завданнями на перевезення вантажів. Перевезення останніх здійснюються у межах укладеного договору на перевезення вантажів на підставі належним чином оформлених заявок замовника.

Примірний договір про перевезення вантажів автомобільним транспортом у місцевому та міжміському сполученні вміщено у Додатку 1 до Правил перевезень вантажів автомобільним транспортом в Україні.

Організаційні договори мають важливе значення в галузі морських перевезень вантажів. Стаття 128 Кодексу торговельного мореплавства України від 23 травня 1995 р. передбачає, що перевізник та власник вантажів за необхідності здійснення систематичних перевезень вантажів можуть укладати довгострокові договори про організацію морських перевезень. У той же час окремі перевезення у межах такого договору здійснюються на підставі договорів

морського перевезення вантажів, наявність і зміст яких підтверджується рейсовими чартерами, коносаментами та іншими письмовими доказами (ст. 134 Кодексу торговельного мореплавства України).

Якщо законодавством не передбачено укладення організаційного договору певного виду, сторони можуть укласти його на основі вільного волевиявлення і самостійно визначати його зміст.

Організаційний договір має бути укладений у вигляді єдиного документа.

Стаття 187. **Укладання господарських договорів за рішенням суду**

1. Спори, що виникають при укладанні господарських договорів за державним замовленням, або договорів, укладення яких є обов'язковим на підставі закону та в інших випадках, встановлених законом, розглядаються судом. Інші переддоговірні спори можуть бути предметом розгляду суду у разі якщо це передбачено угодою сторін або якщо сторони зобов'язані укласти певний господарський договір на підставі укладеного між ними попереднього договору.

2. День набрання чинності рішенням суду, яким вирішено питання щодо переддоговірного спору, вважається днем укладення відповідного господарського договору, якщо рішенням суду не визначено інше.

1. У сучасних умовах господарювання значно скорочено чисельність випадків обов'язкового укладення господарських договорів, причому така обов'язковість встановлена лише для певного кола суб'єктів (ними є або виробники продукції (робіт, послуг), або державні органи чи органи місцевого самоврядування). Споживачам же продукції (робіт, послуг) надається право укладення господарського договору на власний розсуд.

Спори, що виникають при укладенні господарських договорів, підвідомчі господарським судам, крім тих, які виникають при погодженні стандартів і технічних умов, та спорів про встановлення цін на продукцію (товари), а також тарифів на послуги (виконання робіт), якщо дані ціни і тарифи відповідно до законодавства не можуть бути встановлені за угодою сторін (ст. 12 ГПК України).

Спори, що виникають при укладанні господарських договорів, поділяються на:

– спори про спонукання до укладення договору, якщо одна із сторін ухиляється від його укладення;

– спори з умов договору в разі коли сторони не врегулювали розбіжності щодо його умов і передали спір на розгляд господарського суду.

Ці категорії охоплюються поняттям переддоговірних спорів, оскільки виникають з приводу встановлення договірних відносин або щодо окремих умов господарського договору.

Спонукання до укладення договору можливе тоді, коли хоча б одна із сторін є зобов'язаною його укласти:

– через пряму вказівку закону;

– на підставі обов'язкового для виконання акта планування (у тому числі державного замовлення), який видано компетентним органом.

У разі ухилення суб'єкта господарювання від оформлення договору, що ґрунтується на державному замовленні або укладення якого є для нього обов'язковим через пряму вказівку закону, господарський суд за позовом іншої сторони виносить рішення про спонукання до укладення договору чи про його укладення на певних умовах.

У тому випадку, коли договір, що укладається, не ґрунтується на обов'язковому для суб'єктів господарювання державному замовленні або не є обов'язковим для укладення через пряму вказівку закону, спір про спонукання до укладення договору чи з умов договору може бути розглянутий господарським судом тільки за взаємною згодою сторін або якщо сторони зв'язані зобов'язанням укласти договір на підставі існуючого між ними попереднього договору (в межах річного строку, визначеного ч. 1 ст. 182 ГК).

2. У тому разі, коли укладання господарського договору проходить стадію судового рішення, він вважається укладеним з моменту винесення вказаного рішення, яким задоволено позовні вимоги сторони.

Чинним законодавством не передбачається, що за наслідками винесення судом рішення з

зобов'язати

переддоговірного спору сторони зобов'язані зафіксувати всі договірні умови в одному документі (і ті, щодо яких досягнуто згоди, і ті, що були включені до договору за рішенням господарського суду). Після винесення судового рішення з переддоговірного спору зміст договору фіксується комплектом документів: самим договором, протоколом розбіжностей, протоколом погодження розбіжностей або іншими документами, які підтверджують вжиття сторонами заходів щодо врегулювання розбіжностей, та рішенням господарського суду з переддоговірного спору.

Відповідно до статті 84 ГПК України в судовому рішенні зі спору, що виник при укладанні договору, в резолютивній частині вказується рішення з кожної спірної умови договору, а у спорі про спонукання укласти договір – умови, на яких сторони зобов'язані його укласти, з посиланням на поданий позивачем проект договору.

Рішення господарського суду з переддоговірного спору (про спонукання до укладення договору або щодо умов договірного зобов'язання), будучи обов'язковим для сторін, породжує правові наслідки, у тому числі й можливість вжиття заходів господарсько-правової відповідальності за неналежне виконання договору.

Стаття 188. **Порядок зміни та розірвання господарських договорів**

1. Зміна та розірвання господарських договорів в односторонньому порядку не допускаються, якщо інше не передбачено законом або договором.

2. Сторона договору, яка вважає за необхідне змінити або розірвати договір, повинна надіслати пропозиції про це другій стороні за договором.

3. Сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору, у двадцятиденний строк після одержання пропозиції повідомляє другу сторону про результати її розгляду.

4. У разі якщо сторони не досягли згоди щодо зміни (розірвання) договору або у разі неодержання відповіді у встановлений строк з урахуванням часу поштового обігу, заінтересована сторона має право передати спір на вирішення суду.

5. Якщо судовим рішенням договір змінено або розірвано, договір вважається зміненим або розірваним з дня набрання чинності даним рішенням, якщо іншого строку набрання чинності не встановлено за рішенням суду.

1. У сучасних умовах господарювання більшість договорів укладається за вільним волевиявленням сторін, тому вони є вільні у досягненні згоди щодо внесення змін до умов договору та його розірвання. Коментована стаття не передбачає підстав для зміни або розірвання договору, через що необхідно враховувати загальну норму частини 1 статті 651 ЦК. Відповідно до неї зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом.

Оскільки у коментованій статті не визначені можливі підстави для зміни або розірвання господарських договорів, слід враховувати загальні правила частини 2 статті 651 ЦК: договір може бути змінено чи розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі *істотного порушення* договору другою стороною та *в інших випадках, встановлених договором або законом*. Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої ним шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що розраховувала при укладанні договору.

При цьому під терміном «шкода» слід розуміти не тільки можливі додаткові витрати, неодержання прибутку, а й інші наслідки, що суттєво впливають на інтереси сторони. Так, істотним порушенням є поставка товарів якості нижчої, ніж це вимагається стандартом, технічними умовами чи зразком (еталоном). У такому разі покупець має право відмовитися від прийняття і оплати товарів, а якщо останні вже оплачені покупцем, – вимагати повернення сплаченої суми (ч. 5 ст. 268 ГК).

Досить широко у ГК, ЦК та інших актах, що регулюють договірні відносини певного виду, як синонім терміна «розірвання договору» використовуються терміни «відмова від договору» або «відмова від виконання». Так, відповідно до частини 7 статті 268 ГК у разі якщо поставлені товари відповідають стандартам або технічним умовам, але виявляться нижчого сорту, ніж було обумовлено, покупець має право прийняти товари з оплатою за ціною, встановленою для товарів відповідного сорту, чи відмовитися від прийняття і оплати поставлених товарів.

Особливість одностороннього розірвання договору або зміни його умов полягає у відсутності згоди контрагента. Можливість та підстави розірвання договору в односторонньому порядку можуть встановлюватися законом чи передбачатися сторонами у договорі.

У випадках, визначених цим Кодексом чи іншими законодавчими актами, одностороння відмова від договору (відмова від виконання) повністю або частково означає відповідно зміну чи розірвання договору. Якщо у законі або договорі встановлена підстава для односторонньої зміни чи розірвання договору, сторона, наділена відповідним правом, може скористатися нею без звернення до суду.

У деяких випадках можливість внесення змін до певного виду договору чи його розірвання законодавчо обмежується.

Так, особливості договорів, що укладаються на підставі типового договору, визначені частиною 4 статті 179 ГК. За змістом цієї норми сторони не мають права вносити зміни до договору щодо умов, імперативно визначених типовим договором, і, відповідно, будь-яка з них не може ініціювати внесення таких змін. У цьому разі сторони можуть лише конкретизувати умови типового договору.

Враховуючи правову природу договорів приєднання, сторона, що приєдналася до договору, обмежена у можливості вимагати внесення змін до такого договору. За правилами частини 3 статті 634 ЦК, якщо вимога про зміну або розірвання договору пред'явлена стороною, яка приєдналася до останнього у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності, сторона, що надала договір для приєднання, може відмовити у задоволенні цих вимог, якщо доведе, що сторона, котра приєдналася, знала або могла знати, на яких умовах вона приєдналася до договору.

Зміни у договорі приєднання (формулярі або іншій стандартній формі) мають бути доведені стороною, до якої приєднуються, до всіх контрагентів, зважаючи на вимогу однаковості таких умов для всіх інших осіб.

Для державних контрактів, укладених на підставі державного замовлення, встановлено спеціальне правило щодо внесення змін або розірвання. Відповідно до пункту 7 статті 2 Закону України «Про поставки продукції для державних потреб» [408] право внесення необхідних змін або припинення дії контракту в порядку, передбаченому законодавством, належить державному замовнику.

2. Пропозиція щодо внесення змін до договору або його розірвання може виходити від будь-якої сторони і має бути викладена письмово.

Дії сторін щодо внесення змін до договору або його розірвання спрямовані на зміну чи припинення правовідносин, отже, є правочином, який має відповідати загальним положенням цивільного законодавства про правочини.

Оскільки за загальним правилом господарські договори мають письмову форму, досягнута сторонами згода про зміну або розірвання договору також має бути зафіксована письмово.

3. Після одержання пропозиції про зміну або розірвання договору сторона може прийняти таку пропозицію чи відхилити її. Сторона, яка виступила з такою пропозицією, має бути поінформована про результати її розгляду в двадцятиденний строк. Якщо пропозиція приймається іншою стороною, договір вважається зміненим або розірваним.

4. Якщо сторони не досягли згоди щодо внесення змін до договору чи його розірвання, заінтересована сторона може вимагати зміни або розірвання договору в судовому порядку за наявності достатніх підстав. До відсутності згоди однієї із сторін на внесення змін до договору чи його розірвання прирівнюється і неодержання відповіді на пропозицію змінити або розірвати договір. Відповідно до статті 12 ГПК України спори, що виникають при зміні та розірванні господарських договорів, підвідомчі господарським судам.

Позови про зміну чи розірвання договору є позовами про перетворення, що спрямовані на встановлення, зміну або припинення правовідносин. Зміна і припинення правовідношення, за визначенням статті 16 ЦК, є одним із способів захисту цивільних прав й інтересів.

Норма частини 4 коментованої статті про право сторони передати спір, що виник при внесенні змін до договору або його розірванні, до суду, є однією з правових підстав позову, яка відповідно до вимог статті 54 ГПК України має зазначатися у позовній заяві.

У коментованій статті подається бажана, з точки зору законодавця, модель поведінки сторін при внесенні змін до договору або його розірванні. Ця модель має рекомендаційний ха-

рактер з огляду на те, що будь-яких санкцій за недодержання порядку внесення змін до договору чи його розірвання, передбаченого частинами 2 та 3 коментованої статті (а саме порядку направлення пропозиції про зміну або розірвання договору та відповіді на неї), ГК не передбачає.

Тривалий час матеріально-правові норми, що регулюють порядок зміни та розірвання господарського договору, так само, як і порядок його укладення, містилися у процесуальному законі – Господарському процесуальному кодексі України (Арбітражному процесуальному кодексі України). Стаття 11 АПК України в редакції від 6 листопада 1991 р. встановлювала аналогічний коментованому порядок зміни або розірвання господарських договорів. З внесенням 17 травня 2001 р. змін до цієї статті зазначений порядок поширювався, з урахуванням змісту статті 5 ГПК, тільки на певні категорії господарських договорів – договори перевезення, договори про надання послуг зв'язку, договори, засновані на державному замовленні, а також у випадках, коли сторони домовилися про додержання такого порядку. Через це порядок внесення змін до договору чи його розірвання ототожнюється з досудовим (доарбітражним) врегулюванням спору.

Але коментовані правила статті 188 ГК є нормами матеріально-правовими, а не процесуальними (так само, як і норми, що регулюють порядок укладення договорів). Тому недодержання сторонами визначеного ГК порядку внесення змін до договору або його розірвання не можна кваліфікувати як порушення досудового порядку врегулювання спору і застосовувати наслідки, передбачені пунктом 6 частини 1 статті 63 та пунктом 3 частини 1 статті 81 ГПК України.

Оскільки господарські суди розглядають *справи у спорах*, що виникають при зміні або розірванні договорів, то тільки дотримання сторонами встановленого даною статтею ГК порядку зміни та розірвання договору і недосягнення при цьому згоди може свідчити про наявність між ними *спору*. Якщо ж особа, яка бажає змінити або розірвати договір, не зверталася з відповідною пропозицією до іншої сторони, то в цьому разі немає підстав стверджувати про існування спору між сторонами.

5. Зміна та розірвання сторонами договору вважаються такими, що відбулися, з моменту укладення відповідної угоди (вчинення правочину), якщо інше не визначено сторонами. Якщо ж підставою для зміни або розірвання договору є рішення суду, договір вважається зміненим чи розірваним з моменту набрання рішенням суду законної сили. У судовому рішенні може бути визначений інший момент, з якого договір вважається зміненим або розірваним.

Відповідно до статті 84 ГПК України у резолютивній частині судового рішення у спорі, що виник при зміні договору, вказується рішення з кожної спірної умови договору. Рішення господарського суду в такій справі є юридичним фактом, з яким пов'язується настання правових наслідків, визначених статтею 653 ЦК.

Глава 21

ЦІНИ І ЦІНОУТВОРЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 189. **Ціна у господарських зобов'язаннях**

1. Ціна (тариф) у цьому Кодексі є формою грошового визначення вартості продукції (робіт, послуг), яку реалізують суб'єкти господарювання.

2. Ціна є істотною умовою господарського договору. Ціна зазначається в договорі у гривнях. Ціни у зовнішньоекономічних договорах (контрактах) можуть визначатися в іноземній валюті за згодою сторін.

3. Суб'єкти господарювання можуть використовувати у господарській діяльності вільні ціни, державні фіксовані ціни та регульовані ціни – граничні рівні цін або граничні відхилення від державних фіксованих цін.

4. При здійсненні експортних та імпортних операцій у розрахунках з іноземними контрагентами застосовуються контрактні (зовнішньоторговельні) ціни, що формуються відповідно до цін і умов світового ринку та індикативних цін.

1. Основу ціни як економічної категорії становить вартість товару, величина якої визначається суспільно необхідними затратами праці. Разом з тим ціна є вираженням узгодженого

продавцем і покупцем грошового або іншого майнового еквівалента, який покупець згоден заплатити за переданий йому товар (роботи, послуги).

У частині 1 коментованої статті під ціною (тарифом) розуміється форма грошового визначення вартості продукції (робіт, послуг), яку реалізують суб'єкти господарювання. При цьому термін «тариф» вживається щодо господарських зобов'язань, пов'язаних з наданням послуг, і є встановленим компетентними органами розміром плати за надання послуг певного виду (наприклад зв'язку, транспортування, зберігання тощо).

2. Кодекс визначає ціну як істотну умову господарського договору. Отже, якщо сторони у належній формі не досягли згоди щодо ціни договору, останній не вважається укладеним (див. коментар до ч. 5 ст. 180 цього Кодексу).

Оскільки гривня як грошова одиниця України (національна валюта) є єдиним законним платіжним засобом в Україні (ст. 3 Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» [385]), то й ціна у договорі зазначається у гривнях. За згодою сторін ціни у зовнішньоекономічних договорах (контрактах) можуть визначатися в іноземній валюті.

При визначенні ціни у договорі слід враховувати також положення частини 2 статті 524 ЦК про те, що сторони можуть визначати грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті.

3. Залежно від способу встановлення, суб'єктів ціноутворення, сфери застосування тощо та відповідно до чинного законодавства в Україні застосовуються різні види цін і тарифів.

За способом встановлення ціни і тарифи поділяються на:

вільні ціни і тарифи, що, у свою чергу, поділяються на договірні та ціни, які встановлюються самостійно підприємствами і організаціями;

державні фіксовані та регульовані ціни і тарифи. Державне регулювання цін і тарифів здійснюється шляхом встановлення: а) державних фіксованих цін (тарифів); б) граничних рівнів цін (тарифів) або граничних відхилень від державних фіксованих цін і тарифів.

4. Певні особливості має ціноутворення при здійсненні експортних та імпортних операцій. Відповідно до частини 4 коментованої статті та статті 11 Закону України «Про ціни і ціноутворення» [493] при здійсненні експортно-імпортних операцій у розрахунках із зарубіжними контрагентами застосовуються контрактні (зовнішньоторговельні) ціни, що формуються відповідно до цін і умов світового ринку та індикативних цін.

Велике значення для впорядкування ціноутворення при здійсненні експортно-імпортних операцій суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності України має Указ Президента України «Про заходи щодо вдосконалення кон'юнктурно-цінової політики у сфері зовнішньоекономічної діяльності» від 10 лютого 1996 р. та затверджене ним Положення про індикативні ціни у сфері зовнішньоекономічної діяльності [288].

За загальним правилом контрактні ціни у сфері зовнішньоекономічної діяльності визначаються її суб'єктами на договірних засадах з урахуванням попиту та пропозиції, а також інших факторів, які діють на відповідних ринках на час укладення зовнішньоекономічних угод (контрактів).

Проте у ряді випадків Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції України може запроваджувати індикативні ціни на товари, які є обов'язковими до використання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності усіх форм власності при укладенні та здійсненні зовнішньоекономічних угод.

Під *індикативними* розуміються ціни на товари, які відповідають цінам, що склалися чи складаються на відповідний товар на ринку експорту або імпорту на момент здійснення експортної (імпортної) операції з урахуванням умов поставки та умов здійснення розрахунків, визначених згідно із законодавством України.

Мінекономіки може запроваджувати індикативні ціни на товари:

щодо експорту яких застосовано антидемпінгові заходи або розпочато антидемпінгові розслідування чи процедури в Україні або за її межами;

щодо яких застосовуються спеціальні імпортні процедури відповідно до статті 19 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293];

щодо експорту яких встановлено режим квотування, ліцензування;

щодо експорту яких встановлено спеціальні режими;

експорт яких здійснюється в порядку, передбаченому статтею 20 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»;

в інших випадках – на виконання міжнародних зобов'язань України.

Індикативні ціни розробляє Мінекономіки та уповноважені ним організації на базі результатів аналізу інформації, одержаної від митних, фінансових, статистичних державних органів, банківських, інформаційних та інших установ і організацій України, з інших джерел, за відповідними методиками. При цьому враховуються стандарти якості товарів, чинні в Україні та визнані у світовій практиці, передбачені законодавством України умови поставки і розрахунків, стан кон'юнктури зовнішніх та внутрішніх ринків, цінова інформація і прогнози щодо можливих цінових коливань, контрактна практика щодо відповідного товару на відповідному ринку та інша інформація кон'юнктурно-цінового характеру.

Рішення про запровадження індикативних цін на відповідні товари приймає та переліки індикативних цін затверджує Мінекономіки України.

Таке рішення та переліки індикативних цін публікуються Мінекономіки або уповноваженими ним організаціями у газеті «Урядовий кур'єр» не рідше, ніж один раз на місяць.

Стаття 190. **Вільні ціни**

1. Вільні ціни визначаються на всі види продукції (робіт, послуг), за винятком тих, на які встановлено державні ціни.

2. Вільні ціни визначаються суб'єктами господарювання самостійно за згодою сторін, а у внутрішньогосподарських відносинах – також за рішенням суб'єкта господарювання.

1. Вільні ціни і тарифи встановлюються на всі види продукції, товарів і послуг, за винятком тих, на які встановлено державні ціни.

2. У практиці господарювання розрізняють два види вільних цін: а) відпускні ціни, тобто ті, які встановлюються суб'єктом господарювання – виробником продукції (товарів). Інакше вони ще називаються цінами виробника; б) договірні ціни, тобто ті ціни, що встановлюються у договорі за домовленістю сторін. Зміна ціни після укладення договору допускається лише у випадках і на умовах, передбачених договором або законом. Зміна ціни у договорі після його виконання не допускається (ч. 2 і 3 ст. 632 ЦК).

Як передбачено частиною 4 статті 632 ЦК, якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, вона визначається виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору.

Одним з видів вільних цін частина 2 коментованої статті називає ціни, що визначаються за рішенням суб'єкта господарювання для застосування їх у внутрішньогосподарських відносинах, тобто тих, які складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносинах суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами.

Стаття 191. **Державні та комунальні ціни**

1. Державні фіксовані та регульовані ціни встановлюються на ресурси, що справляють визначальний вплив на загальний рівень і динаміку цін, а також на продукцію та послуги, що мають суттєве соціальне значення для населення. Перелік зазначених ресурсів, продукції, послуг затверджує Кабінет Міністрів України.

2. Відповідно до закону державні ціни встановлюються також на продукцію (послуги) суб'єктів господарювання – природних монополістів. Переліки видів продукції (послуг) зазначених суб'єктів затверджуються Кабінетом Міністрів України.

3. Державні ціни встановлюються на імпортні товари, придбані за рахунок коштів Державного бюджету України.

4. Законом може бути передбачено встановлення комунальних цін на продукцію та послуги, виробництво яких здійснюється комунальними підприємствами.

5. Державне регулювання цін здійснюється шляхом встановлення фіксованих державних та комунальних цін, граничних рівнів цін, граничних рівнів торговельних надбавок і постачальницьких винагород, граничних нормативів рентабельності або шляхом запровадження обов'язкового декларування зміни цін.

6. Органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування при встановленні фіксованих цін, застосування яких унеможливлює одержання прибутку суб'єктами підприємництва, зобов'язані надати цим суб'єктам дотацію відповідно до закону.

1. Відповідно до частини 1 коментованої статті державні фіксовані та регульовані ціни встановлюються: а) на ресурси, що справляють визначальний вплив на загальний рівень і динаміку цін; б) на продукцію та послуги, які мають суттєве соціальне значення для населення.

Перелік зазначених ресурсів, продукції, послуг затверджує Кабінет Міністрів України.

Державні ціни повинні враховувати середньогалузеву собівартість продукції і забезпечувати мінімальний рівень рентабельності продукції, на яку вони поширюються. Якщо цей рівень не забезпечується державними цінами, то держава повинна забезпечити його дотацію за умови, що продукція суб'єкта господарювання є суспільно необхідною.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про ціноутворення в умовах реформування економіки» від 21 жовтня 1994 р. [495] намічено скоротити обсяги державного регулювання цін і тарифів, обмеживши їх тільки природними та окремими штучними монополіями.

2. Відповідно до закону державні ціни встановлюються також на продукцію (послуги) суб'єктів господарювання – природних монополістів. При цьому ціни (тарифи) на товари, що виробляються (реалізуються) суб'єктами природних монополій, є предметом регулювання діяльності суб'єктів природних монополій згідно із Законом України «Про природні монополії» [419]. Відповідно до частини 2 статті 9 зазначеного Закону при регулюванні цін (тарифів) на товари суб'єктів природних монополій враховуються:

витрати, які згідно із законами про оподаткування відносяться на валові витрати виробництва та обігу;

податки і збори (обов'язкові платежі) до бюджетів та до державних цільових фондів;

вартість основних виробничих фондів, амортизаційні відрахування, потреби в інвестиціях, необхідних для відтворення основних виробничих фондів;

очікуваний прибуток від можливої реалізації товарів за різними цінами (тарифами);

віддаленість різних груп споживачів від місця виробництва товарів;

відповідність якості товарів, що виробляються (реалізуються), потребам споживачів;

державні дотації та інші форми державної підтримки.

Переліки видів продукції (послуг) суб'єктів господарювання – природних монополістів затверджуються Кабінетом Міністрів України.

3. Згідно з частиною 3 коментованої статті державні ціни встановлюються на імпортні товари, придбані за рахунок коштів Державного бюджету України. Придбання товарів за рахунок коштів Державного бюджету здійснюється відповідно до Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141] та інших актів законодавства.

4. Частина 4 коментованої статті під комунальними цінами розуміє ціни на продукцію та послуги, виробництво яких здійснюється комунальними підприємствами. Встановлення таких цін може передбачатися законом, проте вже сьогодні відповідно до пункту 7 статті 18 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» [325] місцева державна адміністрація регулює ціни й тарифи за виконання робіт та надання житлово-комунальних послуг підприємствами, а також визначає і встановлює норми їх споживання, здійснює контроль за їх додержанням.

Повноваження обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, виконавчих органів міських рад щодо регулювання цін і тарифів на окремі види продукції, товарів і послуг затверджені постановою Кабінету Міністрів України «Про встановлення повноважень органів виконавчої влади та виконавчих органів місцевих рад щодо регулювання цін (тарифів)» [87].

Так, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації регулюють (встановлюють):

ціни на паливно-енергетичні ресурси (вугілля, вугільні брикети, паливо пічне побутове, гас освітлювальний, торф паливний кусковий, дрова, торф'яні брикети, газ скраплений), що відпускаються населенню для побутових потреб;

граничні рівні рентабельності і торговельні надбавки на дитяче харчування;

розмір плати за послуги, які надаються медичними витверезниками при органах внутрішніх справ громадянам у нетверезому стані;

тарифи на платні послуги, що надають лікувально-профілактичні державні і комунальні заклади охорони здоров'я;

граничні торговельні надбавки (націнки) на лікарські засоби і вироби медичного призначення, вказані у переліку вітчизняних та імпортних лікарських засобів і виробів медичного

призначення, ціни на які підлягають державному регулюванню, що реалізуються населенню через аптечну мережу, – на рівні не вище ніж 35 відсотків оптової ціни виробника (митної вартості), а на ті, які придбаваються державними та комунальними закладами охорони здоров'я за бюджетні кошти, – на рівні не вище ніж 10 відсотків оптової ціни виробника (митної вартості);

тарифи на інвентаризацію нерухомого майна, на оформлення прав власності на об'єкти нерухомого майна та реєстрацію таких прав;

тарифи на ритуальні послуги, пов'язані з похованням;

граничні розміри плати за послуги, що надаються ринками з продажу продовольчих та непродовольчих товарів.

Обласні, Київська і Севастопольська міські державні адміністрації, виконавчі органи Львівської і Криворізької міських рад регулюють (встановлюють) тарифи на перевезення пасажирів і вартість проїзних квитків у міському пасажирському транспорті – метрополітені, автобусі, трамваї, тролейбусі (який працює у звичайному режимі руху).

За погодженням з обласними, Київською і Севастопольською міськими державними адміністраціями затверджуються тарифи:

на перевезення пасажирів і багажу залізничним транспортом у приміському сполученні – управліннями залізниць;

на перевезення пасажирів і багажу автомобільним транспортом (який працює у звичайному режимі руху) в міжміському внутрішньообласному і приміському сполученні – Мінтрансом.

5. Частина 5 коментованої статті встановлює форми державного регулювання цін, яке здійснюється шляхом: а) встановлення фіксованих державних та комунальних цін; б) встановлення граничних рівнів цін; в) встановлення граничних рівнів торговельних надбавок і постачальницьких винагород; г) встановлення граничних нормативів рентабельності; д) запровадження обов'язкового декларування зміни цін.

6. При встановленні фіксованих цін, застосування яких унеможливлює одержання прибутку суб'єктами підприємництва, органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування зобов'язані надати цим суб'єктам дотацію відповідно до закону. Ця норма встановлена частиною 6 даної статті з урахуванням того, що метою підприємницької діяльності є одержання прибутку.

Надання дотацій є одним з основних засобів регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання (ч. 2 ст. 12 ГК) і, водночас, засобом державної підтримки суб'єктів господарювання, підстави і порядок застосування якого визначаються законом (ст. 16 ГК).

Стаття 192. **Законодавство про ціни і ціноутворення**

1. Політика ціноутворення, порядок встановлення та застосування цін, повноваження органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо встановлення та регулювання цін, а також контролю за цінами і ціноутворенням визначаються законом про ціни і ціноутворення, іншими законодавчими актами.

1. Політика ціноутворення є складовою загальної економічної та соціальної політики України і спрямована на забезпечення:

рівних економічних умов і стимулів для розвитку всіх форм власності, економічної самостійності підприємств, організацій та адміністративно-територіальних регіонів держави;

збалансованого ринку засобів виробництва, товарів і послуг;

протидії монопольним тенденціям виробників продукції, товарів і послуг;

об'єктивних співвідношень у цінах на промислову та сільськогосподарську продукцію, що забезпечує еквівалентність обміну;

розширення сфери застосування вільних цін;

підвищення якості продукції;

соціальних гарантій насамперед для низькооплачуваних та малозабезпечених громадян, включаючи систему компенсаційних виплат у зв'язку зі зростанням цін і тарифів;

створення необхідних економічних гарантій для виробників;

орієнтації цін внутрішнього ринку на рівень цін світового ринку.

Відповідно до статті 7 Закону «Про економічну самостійність Української РСР» [128] політика ціноутворення на території України належить до її компетенції і визначається її законодавством. Головну роль відіграє Закон України «Про ціни і ціноутворення», який визначає основні принципи встановлення та застосування цін і тарифів та організацію контролю за їх дотриманням на території України. Закон поширюється на всі підприємства й організації незалежно від форми власності, підпорядкованості і методів організації праці та виробництва.

Державні фіксовані та регульовані ціни встановлюються державними органами України. Постановою «Про встановлення повноважень органів виконавчої влади та виконавчих органів місцевих рад щодо регулювання цін (тарифів)» від 25 грудня 1996 р. Кабінет Міністрів затвердив повноваження центральних органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій щодо регулювання (встановлення фіксованих та граничних рівнів цін (тарифів), торговельних (постачальницько-збутових) надбавок, нормативів рентабельності, запровадження обов'язкового декларування зміни) цін і тарифів на окремі види продукції, товарів і послуг. До органів, наділених повноваженнями щодо встановлення цін і тарифів, цією постановою віднесені Мінекономіки, Мінтранс, Мінфін, Міносвіти, інші міністерства та відомства, а також Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні та міські (міст Києва і Севастополя) державні адміністрації.

2. Контроль за додержанням державної дисципліни цін є одним з видів державного контролю за діяльністю суб'єктів господарювання. Державний контроль за цінами здійснюється, головним чином, при встановленні і застосуванні державних фіксованих та регульованих цін і тарифів. Щодо сфери дії вільних цін контролюється правомірність їх застосування (зокрема, шляхом декларування) та додержання вимог законодавства про захист економічної конкуренції.

Контроль за додержанням державної дисципліни цін здійснюють спеціальні органи – державні інспекції з контролю за цінами, систему яких очолює Державна інспекція з контролю за цінами (урядовий орган державного управління), що функціонує у складі Мінекономіки України. Відповідно до чинного законодавства державні інспекції з контролю за цінами мають, зокрема, право:

здійснювати на підприємствах, в установах і організаціях незалежно від форми власності перевірки грошових документів, бухгалтерських книг, звітів, кошторисів та інших документів;

одержувати від службових осіб у письмовій формі пояснення, довідки, відомості з питань, що виникають під час перевірок;

обстежувати будь-які виробничі, складські, торговельні приміщення підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та місця їх знаходження;

вимагати від керівників та інших службових осіб підприємств, установ, організацій усунення виявлених порушень законодавства про ціни;

зупиняти операції суб'єктів господарювання за поточними, валютними, іншими рахунками в банках у разі відмови у проведенні документальної перевірки та в інших передбачених законом випадках;

накладати адміністративні штрафи на керівників та інших службових осіб підприємств, установ, організацій за порушення державної дисципліни цін.

Закон зобов'язує суб'єктів господарювання в установленому порядку подавати необхідну інформацію для здійснення контролю за правильністю встановлення і застосування цін.

Глава 22

ВИКОНАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ. ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Стаття 193. **Загальні умови виконання господарських зобов'язань**

1. Суб'єкти господарювання та інші учасники господарських відносин повинні виконувати господарські зобов'язання належним чином відповідно до закону, інших правових актів, договору, а за відсутності конкретних вимог щодо виконання зобов'язання – відповідно до вимог, що у певних умовах звичайно ставляться.

До виконання господарських договорів застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

2. Кожна сторона повинна вжити усіх заходів, необхідних для належного виконання нею зобов'язання, враховуючи інтереси другої сторони та забезпечення загальногосподарського інтересу. Порушення зобов'язань є підставою для застосування господарських санкцій, передбачених цим Кодексом, іншими законами або договором.

3. Застосування господарських санкцій до суб'єкта, який порушив зобов'язання, не звільняє цього суб'єкта від обов'язку виконати зобов'язання в натурі, крім випадків, коли інше передбачено законом або договором, або управнена сторона відмовилася від прийняття виконання зобов'язання.

4. Управнена сторона має право не приймати виконання зобов'язання частинами, якщо інше не передбачено законом, іншими нормативно-правовими актами або договором, або не випливає із змісту зобов'язання.

5. Зобов'язана сторона має право виконати зобов'язання достроково, якщо інше не передбачено законом, іншим нормативно-правовим актом або договором, або не випливає із змісту зобов'язання.

6. Зобов'язана сторона має право відмовитися від виконання зобов'язання у разі неналежного виконання другою стороною обов'язків, що є необхідною умовою виконання.

7. Не допускаються одностороння відмова від виконання зобов'язань, крім випадків, передбачених законом, а також відмова від виконання або відстрочка виконання з мотиву, що зобов'язання другої сторони за іншим договором не було виконано належним чином.

8. Управнена сторона, приймаючи виконання господарського зобов'язання, на вимогу зобов'язаної сторони повинна видати письмове посвідчення виконання зобов'язання повністю або його частини.

1. Під *виконанням господарського зобов'язання належним чином* (належним виконанням) розуміється реалізація зобов'язаною і управненою сторонами суб'єктивних прав і обов'язків, обумовлених цим зобов'язанням, у суворій відповідності з його змістом. Належне виконання конкретних зобов'язань залежить від особливостей їх окремих видів і підвидів. Так, виконання майново-господарського зобов'язання з перевезення вантажу полягає у своєчасній доставці останнього в установлене місце з дотриманням умов його збереження тощо. Загальним щодо належного виконання господарських зобов'язань є відповідність виконання вимогам закону, іншого правового акта, договору, якими визначається зміст конкретного зобов'язання (суб'єктивні права та обов'язки його сторін), або вимогам, що у певних умовах звичайно ставляться.

Вимоги, що у певних умовах звичайно ставляться, – це звичаї, які склалися у господарській діяльності та управлінні нею, звичайна поведінка учасників господарських відносин у конкретних життєвих обставинах, адекватна повсякденна практика. Такі вимоги беруться до уваги лише у випадках, коли конкретні вказівки щодо належного виконання господарського зобов'язання відсутні у законі, іншому правовому акті, договорі. Тобто вони мають субсидійне (додаткове) значення і використовуються тільки тоді, коли вказані акти не дають відповіді на питання, що постало. Так, передбачене статтею 177 Кодексу організаційно-господарське соціально-комунальне зобов'язання може бути виконане суб'єктом господарювання шляхом видання ним локального акта про створення спеціальних робочих місць для осіб з обмеженою працездатністю та виконання цього акта у терміни, встановлені відповідним рішенням місцевої ради.

2. Правило, викладене в абзаці 2 частини 1 коментованої статті, про застосування до виконання господарських договорів відповідних положень Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених ГК, стосується усіх видів таких договорів – як тих, що є підставами виникнення та/чи формами організаційно-господарських зобов'язань, так і тих, які пов'язані з майново-господарськими зобов'язаннями. Причому норми Цивільного кодексу мають застосовуватися до тих правовідносин, щодо яких у ГК відсутнє адекватне правове регулювання (докладніше див. п. 5 коментарю до ст. 175).

3. Поняття *належного виконання зобов'язання* охоплює також урахування кожною стороною інтересів другої сторони та забезпечення загальногосподарського інтересу (ч. 2 ст. 193

Кодексу). Єдність інтересів управненої і зобов'язаної сторін у господарському зобов'язанні обумовлена підпорядкованістю їх меті досягнення єдиного економічного результату – належного виконання зобов'язання.

4. *Порушення зобов'язань* є підставою для застосування господарських санкцій. Останніми визнаються заходи впливу на правопорушника у сфері господарювання, в результаті застосування яких для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки. У сфері господарювання застосовуються такі види господарських санкцій: відшкодування збитків, штрафні санкції, оперативно-господарські санкції; а за порушення правил здійснення господарської діяльності – також і адміністративно-господарські санкції (ст. 217 Кодексу).

5. Частина 3 коментованої статті відображає вимогу реального виконання зобов'язання (виконання його в натурі) незалежно від застосування господарських санкцій до суб'єкта, який порушив зобов'язання. Ця вимога означає необхідність здійснення зобов'язаною стороною саме тих дій (утримання від дій), які передбачені змістом зобов'язання, і недопустимість заміни їх відшкодуванням збитків чи застосуванням іншої санкції. Така заміна можлива лише тоді, коли це передбачено законом або договором або управнена сторона відмовилася від прийняття виконання зобов'язання.

6. За загальним правилом *виконання зобов'язання частинами* не вважається належним його виконанням, і управнена сторона на свій розсуд вирішує приймати чи не приймати таке виконання (ч. 4 ст. 193 ГК). Обов'язок управненої сторони приймати виконання зобов'язання частинами може бути передбачено законом, іншими нормативно-правовими актами чи договором або випливати із змісту зобов'язання (поквартальний, як правило, розподіл виробленої продукції відповідно до угоди між її сторонами – державою та інвестором згідно із Законом України «Про угоди про розподіл продукції» [476]; поставка товарів окремими партіями згідно з договором у погоджені сторонами терміни; оплата виконаних ремонтних робіт з розстрочкою відповідно до договору тощо).

7. *Дострокове виконання зобов'язання* також не вважається належним, але за загальним правилом воно допускається, якщо інше не передбачено законом, іншим нормативно-правовим актом чи договором або не випливає із змісту зобов'язання. Так, згідно із Законом України «Про зерно та ринок зерна в Україні» [292] за договором складського зберігання зерна зерновий склад зобов'язаний зберігати зерно протягом установленого строку і не може достроково повернути його поклажодавцеві.

8. *Одностороння відмова* від виконання зобов'язань не допускається і є підставою для застосування господарських санкцій. Винятки з цього правила можуть бути передбачені лише законом (ч. 7 ст. 193 ГК). Одним з таких винятків є право зобов'язаної сторони відмовитися від виконання зобов'язання у разі неналежного виконання другою стороною обов'язків, що є необхідною умовою виконання (ч. 6 ст. 193 ГК). Другим прикладом такого винятку може служити оперативно-господарська санкція – одностороння відмова від виконання свого зобов'язання управненою стороною із звільненням її від відповідальності за це у разі порушення зобов'язання другою стороною (ст. 236 Кодексу).

Не допускається, під загрозою застосування господарських санкцій, також відмова від виконання або відстрочка виконання з мотиву, що зобов'язання другої сторони за іншим договором не було виконано належним чином.

9. Посвідчення про виконання зобов'язання (повністю або частини), що надається управненою стороною на вимогу зобов'язаної сторони, складається за довільною формою, якщо інше не передбачено нормативними актами, і має бути підписано уповноваженою особою цієї сторони.

Стаття 194. **Виконання господарського зобов'язання третьою особою**

1. Виконання господарського зобов'язання може бути покладено в цілому або в частині на третю особу, що не є стороною в зобов'язанні. Управнена сторона зобов'язана прийняти виконання, запропоноване третьою особою – безпосереднім виконавцем, якщо із закону, господарського договору або характеру зобов'язання не випливає обов'язок сторони виконати зобов'язання особисто.

2. Неналежне виконання зобов'язання третьою особою не звільняє сторони від обов'язку виконати зобов'язання в натурі, крім випадків, передбачених частиною третьою статті 193 цього Кодексу.

1. Суб'єктом виконання господарського зобов'язання є зобов'язана сторона, яка звичайно й виконує його сама. Але ця сторона може покласти виконання зобов'язання (у цілому або в частині) на третю особу, що не є стороною у зобов'язанні (передоручити виконання). В умовах реальної економіки таке передоручення досить поширене (підряд на капітальне будівництво із залученням генеральним підрядником субпідрядника і передорученням останньому виконання зобов'язання безпосередньо замовникові). Разом з тим передоручення виконання може бути здійснено і управненою стороною, що не суперечить змісту частини 1 коментованої статті. Це можливо, наприклад, у договірних зобов'язаннях щодо поставки товару виробником покупцеві через товарну біржу або іншого посередника. Такий посередник може як зобов'язана сторона щодо покупця передоручити здійснення поставки на його адресу виробнику і як управнена сторона стосовно останнього передоручити прийняття виконання покупцеві.

Управнена сторона зобов'язана прийняти виконання, запропоноване третьою особою – безпосереднім виконавцем, якщо із закону, господарського договору або характеру зобов'язання не випливає обов'язок сторони виконати зобов'язання особисто. Коли ж такою третьою особою не є безпосередній виконавець, управнена сторона на свій розсуд вирішує: прийняти чи не прийняти виконання зобов'язання.

2. В усіх випадках передоручення виконання зобов'язана сторона не вибуває із зобов'язання і залишається повністю відповідальною перед управненою стороною за виконання, що здійснюється третьою особою. Неналежне виконання зобов'язання цією особою не звільняє сторони від обов'язку виконати зобов'язання у натурі, крім випадків, коли інше передбачено законом чи договором або управнена сторона відмовилася від прийняття виконання зобов'язання.

Стаття 195. **Передача (делегування) прав у господарських зобов'язаннях**

1. Управнений суб'єкт господарського зобов'язання, якщо інше не передбачено законом, може передати другій стороні, за її згодою, належні йому за законом, статутом чи договором права на одержання майна від третьої особи з метою вирішення певних питань щодо управління майном або делегувати права для здійснення господарсько-управлінських повноважень. Передачу (делегування) таких прав може бути зумовлено певним строком.

2. Акт передачі прав вважається чинним з дня одержання повідомлення про це зобов'язаною стороною, а акт делегування господарсько-управлінських повноважень іншому суб'єкту – з дня офіційного опублікування цього акта.

3. Передача (делегування) прав тягне за собою обов'язок суб'єкта, який одержав у результаті такої передачі (делегування) додаткові повноваження, вирішувати відповідне до цих повноважень коло господарських питань та нести відповідальність за наслідки рішень, що ним приймаються.

1. Частина 1 коментованої статті регулює два різні, але пов'язані між собою господарські правовідношення. Перше з них – правовідношення з передачі (делегування) прав управненою стороною (управненим суб'єктом – за текстом статті) другій стороні цього правовідношення безстроково або на певний строк. Об'єктом даного правовідношення є дії з передачі прав, а предметом – відповідні права, що передаються (делегуються). Причому такі права можуть бути двох видів: 1) майнові – права на одержання майна від третьої особи з метою вирішення певних питань щодо управління майном; 2) організаційні (управлінські) – права для здійснення господарсько-управлінських повноважень. Зазначені права належать управненій стороні за законом, статутом чи договором, і вона передає їх другій стороні, а остання приймає ці права з метою наступної їх реалізації. Залежно від предмета (характеру прав) і змісту правовідношення воно може бути відповідно майново-господарським чи організаційно-господарським.

Друге правовідношення, врегульоване у частині 1 даної статті, – це зобов'язання між управненою стороною (вона є такою в обох правовідношеннях) і третьою особою (за змістом статті) – зобов'язаною стороною у даному зобов'язанні, яка повинна відповідно передати майно або здійснити певну управлінсько-господарську (організаційну) дію чи утриматися від певної дії.

Зв'язок між цими двома правовідношеннями полягає у тому, що управнена сторона передає (делегує) право прийняти виконання за другим правовідношенням (зобов'язанням) другій стороні першого правовідношення. Тобто, правову норму, закріплену в коментованій статті, можна було б також охарактеризувати як виконання господарського зобов'язання на адресу третьої особи (другої сторони – за текстом статті). Але ж така характеристика була б не зовсім точною, оскільки зазначена норма передбачає саме передачу (делегування) прав у господарських зобов'язаннях.

2. Частина 2 коментованої статті встановлює строки і порядок набуття чинності актом передачі прав та актом делегування господарсько-управлінських повноважень. Офіційним опублікуванням останнього вважається оприлюднення його у відповідних офіційних друкованих виданнях. Акти ненормативного характеру можуть не публікуватися і офіційно оприлюднюються шляхом надіслання їх відповідним органам державної влади, органам місцевого самоврядування, котрі доводять ці акти до відома відповідних суб'єктів (підприємств, установ, організацій), на яких поширюється чинність вказаних актів. У такому разі неопубліковані акти набувають чинності з моменту їх одержання відповідними організаціями, якщо орган, який їх видав, не встановив інший строк набрання ними чинності.

3. Із змісту коментованої статті випливає, що передача (делегування) прав здійснюється за згодою суб'єкта, якому останні передаються (делегуються). Але ж якщо суб'єкт дав згоду і одержав у результаті такої передачі (делегування) додаткові повноваження, він стає зобов'язаним вирішувати відповідне до них коло господарських питань та нести відповідальність за наслідки рішень, що ним приймаються.

Стаття 196. **Виконання господарських зобов'язань, у яких беруть участь кілька управнених або кілька зобов'язаних суб'єктів**

1. У разі якщо в господарському зобов'язанні беруть участь кілька управнених або кілька зобов'язаних суб'єктів, кожний з управнених суб'єктів має право вимагати виконання, а кожний із зобов'язаних суб'єктів повинен виконати зобов'язання відповідно до частки цього суб'єкта, визначеної зобов'язанням.

2. У разі якщо це передбачено законодавством або договором, зобов'язання повинно виконуватися солідарно. При солідарному виконанні господарських зобов'язань застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України, якщо інше не передбачено законом.

1. У господарському зобов'язанні беруть участь дві сторони – управнена і зобов'язана. Але на кожній із сторін може виступати декілька суб'єктів, і тоді це буде *зобов'язання з множинністю осіб*. Множинність осіб у зобов'язанні може бути активною (множинність управнених суб'єктів), пасивною (множинність зобов'язаних суб'єктів) або змішаною (коли присутні у множині ті й інші). Коментована стаття, встановлюючи особливості виконання таких зобов'язань, передбачає як загальне правило принцип часткової вимоги і часткового виконання, тобто кожний з управнених суб'єктів має право вимагати виконання, а кожний із зобов'язаних суб'єктів повинен виконати зобов'язання відповідно до частки цього суб'єкта, визначеної зобов'язанням. По мірі виконання суб'єкти, які отримують виконання у своїй частці або виконують свою частку, із зобов'язання вибувають, а інші учасники залишаються до виконання зобов'язання у повному обсязі.

2. У випадках коли це спеціально передбачено законодавством або договором, застосовується принцип солідарного виконання господарського зобов'язання з множинністю осіб відповідно до положень статей 541–544 Цивільного кодексу України, якщо інше не встановлено законом. Інші принципи виконання господарського зобов'язання з множинністю осіб (субсидіарний тощо) Кодексом не передбачаються.

Стаття 197. **Місце виконання господарського зобов'язання**

1. Господарське зобов'язання підлягає виконанню за місцем, визначеним законом, господарським договором, або місцем, яке визначено змістом зобов'язання.

2. У разі якщо місце виконання зобов'язання не визначено, зобов'язання повинно бути виконано:

за зобов'язаннями, змістом яких є передача прав на будівлю або земельну ділянку, іншого нерухомого майна – за місцезнаходженням будівлі чи земельної ділянки, іншого нерухомого майна;

за грошовими зобов'язаннями – за місцем розташування управненої сторони на момент виникнення зобов'язання або за новим місцем її розташування за умови, що управнена сторона своєчасно повідомила про нього зобов'язану сторону;

за іншими зобов'язаннями – за місцезнаходженням постійно діючого органу управління (місцем проживання) зобов'язаної сторони, якщо інше не передбачено законом.

3. У разі відсутності управненої сторони, ухилення її від прийняття виконання або іншого прострочення нею виконання зобов'язана сторона за грошовим зобов'язанням має право внести належні з неї гроші або передати за зобов'язанням цінні папери до депозиту нотаріальної контори, яка повідомляє про це управнену сторону. Внесення грошей (цінних паперів) до депозиту нотаріальної контори вважається виконанням зобов'язання.

1. Визначення місця, де господарське зобов'язання повинно бути виконане, у ряді випадків має важливе значення і виступає істотною умовою зобов'язання. Від цього, зокрема, залежить, на яку сторону будуть покладені витрати з доставки у визначене місце товару і котра із сторін на цей час несе ризик його випадкової загибелі або псування. *Належне місце виконання господарського зобов'язання* є однією з необхідних умов виконання його *належним чином*.

Згідно з коментованою статтею місце виконання господарського зобов'язання визначається законом, господарським договором або змістом зобов'язання. Господарський договір, зокрема, може визначити місце виконання зобов'язання шляхом посилання в ньому на одну з базових умов, визначених Міжнародними правилами інтерпретації комерційних термінів – Правилами Інкотермс [13] (див. Указ Президента України «Про застосування Міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів» від 4 жовтня 1994 р. [147]). Щодо визначення місця виконання зобов'язання змістом останнього, то, наприклад, концесійне зобов'язання за Законом України «Про концесії» [311] не може бути виконане в іншому місці, ніж за місцезнаходженням об'єкта концесії.

2. Частина 2 коментованої статті встановлює місце виконання певних видів господарських зобов'язань у тих випадках, коли місце виконання для них не визначено законом, господарським договором або змістом зобов'язання. Причому під місцезнаходженням постійно діючого органу управління (місцем проживання) зобов'язаної сторони мається на увазі місце державної реєстрації вказаної сторони як суб'єкта господарської діяльності відповідно до статті 58 Кодексу.

3. Виконання господарського зобов'язання шляхом внесення зобов'язаною стороною належних з неї грошей або цінних паперів до депозиту державної чи приватної нотаріальної контори за місцем виконання зобов'язання вважається належним його виконанням у випадках, визначених частиною 3 коментованої статті. Таке виконання регулюється також главою 13 Закону України «Про нотаріат» [338] і здійснюється відповідно до Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України від 18 червня 1994 р. [153]

Стаття 198. **Виконання грошових зобов'язань**

1. Платежі за грошовими зобов'язаннями, що виникають у господарських відносинах, здійснюються у безготівковій формі або готівкою через установи банків, якщо інше не встановлено законом.

2. Грошові зобов'язання учасників господарських відносин повинні бути виражені і підлягають оплаті у гривнях. Грошові зобов'язання можуть бути виражені в іноземній валюті лише у випадках, якщо суб'єкти господарювання мають право проводити розра-

хунки між собою в іноземній валюті відповідно до законодавства. Виконання зобов'язань, виражених в іноземній валюті, здійснюється відповідно до закону.

3. Відсотки за грошовими зобов'язаннями учасників господарських відносин застосовуються у випадках, розмірах та порядку, визначених законом або договором.

1. Виконання грошових зобов'язань суб'єктами господарювання та іншими учасниками господарських відносин здійснюється шляхом платежів у безготівковій формі або готівкою через установи банків, якщо інше не встановлено законом. Порядок розрахунків у безготівковій формі регулюється Інструкцією про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті [135], затвердженою постановою Правління Нацбанку України від 29 березня 2001 р. Готівкові розрахунки здійснюються відповідно до Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затвердженого постановою Правління Нацбанку України від 19 лютого 2001 р. [178] (див. також коментар до ст. 342).

2. Частина 2 коментованої статті встановлює валюту господарських зобов'язань, у тому числі валюту їх виконання, якою, за загальним правилом, є національна грошова одиниця – гривня. Випадки, умови і порядок застосування іноземної валюти як платіжного засобу в господарських зобов'язаннях встановлені Законом України «Про Національний банк України» [332], декретом Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» [444], Інструкцією про порядок організації та здійснення валютно-обмінних операцій на території України [155] та Правилами здійснення операцій на міжбанківському валютному ринку України [253], затвердженими відповідними постановами Правління Нацбанку України, та іншими нормативно-правовими актами.

3. Нарахування і сплата відсотків у грошових зобов'язаннях учасників господарських відносин найчастіше здійснюється як плата за користування чужими грошовими коштами (ст. 536 Цивільного кодексу України), у тому числі кредитами банківських установ (див. коментар до ст. 345–347 ГК). Відсотки можуть також набувати форми господарських санкцій (ч. 6 ст. 231 ГК). Розміри відсотків та порядок їх нарахування і сплати визначаються відповідним законом або договором.

Стаття 199. **Забезпечення виконання господарських зобов'язань**

1. Виконання господарських зобов'язань забезпечується заходами захисту прав та відповідальності учасників господарських відносин, передбаченими цим Кодексом та іншими законами. За погодженням сторін можуть застосовуватися передбачені законом або такі, що йому не суперечать, види забезпечення виконання зобов'язань, які звичайно застосовуються у господарському (діловому) обігу.

До відносин щодо забезпечення виконання зобов'язань учасників господарських відносин застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України.

2. Зобов'язання суб'єктів господарювання, які належать до державного сектора економіки, можуть бути забезпечені державною гарантією у випадках та у спосіб, передбачених законом.

1. Заходами захисту прав та відповідальності учасників господарських відносин, спрямованими, зокрема, на забезпечення виконання господарських зобов'язань, згідно з Кодексом є: визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемлюють права та законні інтереси суб'єкта господарювання; визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом; відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання; припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення; присудження до виконання обов'язку в натурі; відшкодування збитків; застосування штрафних, оперативно-господарських та адміністративно-господарських санкцій тощо (див. коментар до ст. 20 та відповідних статей розділу V цього Кодексу).

За погодженням сторін можуть застосовуватися передбачені законом або такі, що йому не суперечать, види забезпечення виконання зобов'язань, які звичайно застосовуються у господарському (діловому) обігу. Це передбачені главою 49 Цивільного кодексу неустойка, порука, га-

рантія, застава, завдаток, притримання, а також факторинг (див. коментар до ст. 350), акредитив (пар. 3 гл. 74 Цивільного кодексу, розд. VIII Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженої постановою Правління Нацбанку України від 29 березня 2001 р. [150]), передоплата, аванс тощо. До відносин щодо забезпечення виконання зобов'язань учасників господарських відносин застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу.

Специфічним видом забезпечення виконання податкового зобов'язання (організаційно-господарського за аналогією) є податкова застава (див. Закон України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [403]).

2. У частині 2 коментованої статті йдеться про можливість забезпечення державною гарантією зобов'язання суб'єктів господарювання, які належать до державного сектора економіки. Умови і порядок такого забезпечення передбачені окремими законодавчими, а також підзаконними нормативними актами. Так, казенне підприємство одержує кредити для виконання статутних завдань під гарантію органу, до сфери управління якого воно входить (ч. 6 ст. 77 ГК). Держава в особі Кабінету Міністрів України виступає гарантом за зобов'язаннями державних замовників (ч. 2 ст. 183 ГК).

Стаття 200. **Банківська гарантія забезпечення виконання господарських зобов'язань**

1. Гарантія є специфічним засобом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією (банківська гарантія) про задоволення вимог управненої сторони у розмірі повної грошової суми, зазначеної у письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане у ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні.

2. Зобов'язання за банківською гарантією виконується лише на письмову вимогу управненої сторони.

3. Гарант має право висунути управненій стороні лише ті претензії, висунення яких допускається гарантійним листом. Зобов'язана сторона не має права висунути гаранту заперечення, які вона могла б висунути управненій стороні, якщо її договір з гарантом не містить зобов'язання гаранта внести до гарантійного листа застереження щодо висунення таких заперечень.

4. До відносин банківської гарантії в частині, не врегульованій цим Кодексом, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України.

1. Банківська гарантія є засобом забезпечення виконання господарського зобов'язання і одночасно окремим договірним зобов'язанням (на платній, як правило, основі) між гарантом і зобов'язаною стороною основного зобов'язання, щодо якого воно виступає як додаткове. У силу цього гарантійне зобов'язання підпорядковується нормам цього Кодексу та інших законів щодо господарських договорів з урахуванням особливостей такого зобов'язання, однією з яких є те, що воно підлягає виконанню на користь третьої особи – управненої сторони основного зобов'язання (ст. 636 Цивільного кодексу).

2. Надання гарантій є одним з видів фінансових послуг і здійснюється відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [490]. Гарантами можуть виступати фінансові установи, які відповідно до закону надають такі послуги і внесені до відповідного реєстру в установленому порядку (банки, кредитні спілки, страхові компанії, інвестиційні фонди і компанії тощо). Незалежно від того, яка саме фінансова установа надала гарантію, остання згідно з частиною 1 коментованої статті має назву банківської гарантії.

3. У разі якщо зобов'язана сторона не виконає свої обов'язки за основним зобов'язанням, вказані у письмовому підтвердженні (гарантійному листі), або настануть інші умови, передбачені у ньому, управнена сторона вправі звернутися до гаранта з письмовою вимогою про виконання зобов'язання за банківською гарантією відповідно до порядку, встановленого Господарським процесуальним кодексом щодо пред'явлення претензій. При цьому гарант має право висунути управненій стороні зустрічні вимоги, але лише ті, висунення яких допус-

кається гарантійним листом. Зобов'язана сторона за основним зобов'язанням у разі наявності заперечень щодо вимог управненої сторони може висунути ці заперечення гаранту, але тільки за умови, що її договір з гарантом містить зобов'язання останнього внести до гарантійного листа застереження щодо висунення таких заперечень.

4. До відносин банківської гарантії у частині, не врегульованій Кодексом, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України, зокрема параграфа 4 глави 49 (див. також п. 5 коментарю до ст. 175 ГК).

Стаття 201. **Загальногосподарські (публічні) гарантії виконання зобов'язань**

1. З метою нейтралізації несприятливих наслідків від економічних злочинів законом може бути передбачено обов'язок комерційних банків, страховиків, акціонерних товариств та інших суб'єктів господарювання, які залучають кошти або цінні папери громадян і юридичних осіб, передавати частину своїх коштів для формування єдиного страхового фонду публічної застави.

1. Коментована стаття спрямована на забезпечення захисту майнових інтересів громадян та юридичних осіб, які вкладають свої кошти або цінні папери у банківські, фінансові, страхові, інвестиційні чи інші подібні організації або акціонерні товариства тощо, а також на покриття відповідних майнових ризиків цих організацій і товариств шляхом формування за рахунок їх страхових платежів (внесків) єдиного страхового фонду публічної застави. Створення такого страхового фонду потребує запровадження страхування (бажано обов'язкового) діяльності із залучення грошових коштів або цінних паперів. Можливість прийняття відповідного закону передбачена у цій статті.

Стаття 202. **Загальні умови припинення господарських зобов'язань**

1. Господарське зобов'язання припиняється: виконанням, проведеним належним чином; зарахуванням зустрічної однорідної вимоги або страхового зобов'язання; у разі поєднання управненої та зобов'язаної сторін в одній особі; за згодою сторін; через неможливість виконання та в інших випадках, передбачених цим Кодексом або іншими законами.

2. Господарське зобов'язання припиняється також у разі його розірвання або визнання недійсним за рішенням суду.

3. До відносин щодо припинення господарських зобов'язань застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

1. Частина 1 коментованої статті містить перелік загальних умов (способів, випадків) припинення господарських зобов'язань, кожна з яких докладно регламентується у наступних статтях Кодексу. Зазначені умови є загальними для всіх видів господарських зобов'язань незалежно від підстав їх виникнення, суб'єктного складу і змісту. Наведений перелік не має вичерпного характеру і може бути доповнений за рахунок інших випадків, передбачених Кодексом або іншими законами, зокрема тими, що стосуються окремих видів господарських зобов'язань. Так, зобов'язання може бути припинено переданням відступного (ст. 600 Цивільного кодексу). Згідно зі статтею 15 Закону України «Про концесії» [311] дія концесійного договору (а відповідно – і концесійного зобов'язання) припиняється у разі закінчення строку, на який його було укладено. Господарське зобов'язання може бути припинено також у результаті односторонньої відмови від виконання свого зобов'язання управненою стороною у разі невиконання другою стороною своїх обов'язків, обумовлених змістом зобов'язання, або при застосуванні інших оперативно-господарських санкцій, які вправі передбачити сторони у господарських договорах на випадок порушення зобов'язання будь-якою із сторін відповідно до статті 236 Кодексу.

2. Припинення господарського зобов'язання найчастіше обумовлюється волевиявленням обох його сторін, як це має місце при належному виконанні, прийнятому управненою стороною, або при припиненні зобов'язання за згодою сторін. Волевиявлення однієї із сторін мо-

же слугувати підставою припинення зобов'язання у випадках, зокрема, зарахування зустрічної однорідної вимоги або розірвання зобов'язання. З підстав, не залежних від волі сторін, зобов'язання припиняється; наприклад, у разі поєднання управненої та зобов'язаної сторін в одній особі, через неможливість виконання та в деяких інших випадках.

3. Правило частини 3 коментованої статті означає, що норми Цивільного кодексу мають застосовуватися до тих правовідносин щодо припинення господарських зобов'язань, стосовно яких у Господарському кодексі відсутнє адекватне правове регулювання (докладніше див. п. 5 коментарю до ст. 175).

Стаття 203. **Припинення господарського зобов'язання виконанням або зарахуванням**

1. Господарське зобов'язання, всі умови якого виконано належним чином, припиняється, якщо виконання прийнято управненою стороною.

2. У разі якщо зобов'язана сторона належним чином виконала одне з двох або кількох зобов'язань, щодо яких вона мала право вибору (альтернативне зобов'язання), господарське зобов'язання припиняється виконанням.

3. Господарське зобов'язання припиняється зарахуванням зустрічної однорідної вимоги, строк якої настав або строк якої не зазначений чи визначений моментом витребування. Для зарахування достатньо заяви однієї сторони.

4. Господарське зобов'язання може бути припинено зарахуванням страхового зобов'язання, якщо інше не випливає з закону або змісту основного чи страхового зобов'язання.

5. Не допускається зарахування вимог, щодо яких за заявою другої сторони належить застосувати строк позовної давності і строк цей минув, а також в інших випадках, передбачених законом.

1. Виконання господарського зобов'язання є основним способом (умовою) його припинення, адже саме зобов'язання встановлюється з метою його виконання. Припиняє зобов'язання належне виконання (ч. 1 ст. 193 ГК), якщо воно прийнято управненою стороною.

2. Альтернативним визнається одне з двох або декількох зобов'язань, щодо яких зобов'язана сторона має право вибору. Належне виконання цією стороною будь-якого за її вибором з альтернативних зобов'язань припиняє господарське зобов'язання виконанням. Управнена сторона не може відмовитись від прийняття альтернативного зобов'язання за мотивом неправильного, на її думку, вибору зобов'язаної сторони. Так, організаційно-господарське зобов'язання, що випливає з рішення компетентного органу Антимонопольного комітету України про примусовий поділ суб'єкта господарювання – монопольного утворення, виконується шляхом реорганізації цього суб'єкта на його розсуд (за його вибором) за умови усунення його монопольного (домінуючого) становища на ринку.

3. Господарське зобов'язання може бути припинено зарахуванням зустрічної однорідної вимоги. Зустрічними вважаються дві або більше вимог, коли управненою стороною в одній (одних) з них є зобов'язана сторона у другій вимозі (других вимогах) і, навпаки. Тобто не виключаються випадки пред'явлення до зарахування не однієї вимоги, а усіх, які існують. Причому при нерівності зустрічних вимог після зарахування більша за розміром вимога продовжує існувати у частині, в якій вона перебільшує меншу вимогу (в частині, не покритій зарахуванням). Вимоги, що пред'являються до зарахування, повинні бути однорідними, тобто мати однорідний предмет, найчастіше гроші. І, як випливає із коментованої частини даної статті, зустрічною однорідною вимогою, що зараховується, може бути лише та, строк якої настав або строк котрої не зазначений чи визначений моментом витребування. Зарахування здійснюється за заявою будь-якої однієї сторони зобов'язання, але друга сторона у разі незгоди із зарахуванням може його оскаржити у судовому порядку.

У банківській практиці здійснення зарахування взаємної заборгованості у розрахунках між суб'єктами господарювання регламентується розділом IX Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті [150].

4. Зарахування страхового зобов'язання як підстава припинення господарського зобов'язання можливе відповідно до умов наявної гарантії страхової організації (ст. 200 ГК)

або договору страхування (ст. 354 ГК), предметом гарантії чи страхування яких виступає виконання даного господарського зобов'язання. Винятки з цього можуть бути обумовлені законом або змістом основного чи страхового зобов'язання.

5. Стаття 602 Цивільного кодексу не допускає зарахування зустрічних вимог у разі спливу позовної давності. На відміну від цього, щодо господарських зобов'язань частина 5 коментованої статті передбачає можливість зарахування вимоги, строк позовної давності якої минув, у разі відсутності заяви другої сторони про застосування такого строку. Не допускається зарахування зустрічних і страхових вимог також і в інших випадках, передбачених законом.

Стаття 204. Припинення господарського зобов'язання за згодою сторін чи у разі поєднання його сторін в одній особі

1. Господарське зобов'язання може бути припинено за згодою сторін, зокрема угодою про заміну одного зобов'язання іншим між тими самими сторонами, якщо така заміна не суперечить обов'язковому акту, на підставі якого виникло попереднє зобов'язання.

2. Господарське зобов'язання припиняється у разі поєднання управненої та зобов'язаної сторін в одній особі. Зобов'язання виникає знову, якщо це поєднання припиняється.

1. Згода сторін про припинення господарського зобов'язання може бути реалізована шляхом укладення мирової угоди, прощення (списання) боргу, укладення угоди про заміну даного зобов'язання іншим між тими самими сторонами (новацією) або іншим шляхом, не забороненим законодавством. Оскільки для припинення зобов'язання за цією підставою повинно мати місце волевиявлення обох сторін, воно набуває форму господарського договору і підпорядковується загальному порядку укладення таких договорів (ст. 181 Кодексу). Інший порядок оформлення згоди про припинення господарського зобов'язання може бути встановлений законодавством (див., наприклад, положення Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [71] щодо мирової угоди та прощення боргу).

2. Поєднання управненої та зобов'язаної сторін в одній особі може виникнути внаслідок реорганізації (злиття, приєднання, перетворення тощо) суб'єктів господарювання або ліквідації одного з підпорядкованих, асоційованих (ст. 126) чи іншим відповідним чином пов'язаних між собою учасників господарських відносин. Господарське зобов'язання, що було між ними, при цьому припиняється, але воно виникає знову, якщо припиняється таке поєднання.

Стаття 205. Припинення господарського зобов'язання у разі неможливості виконання

1. Господарське зобов'язання припиняється неможливістю виконання у разі виникнення обставин, за які жодна з його сторін не відповідає, якщо інше не передбачено законом.

2. У разі неможливості виконання зобов'язання повністю або частково зобов'язана сторона з метою запобігання невигідним для сторін майновим та іншим наслідкам повинна негайно повідомити про це управнену сторону, яка має вжити необхідних заходів щодо зменшення зазначених наслідків. Таке повідомлення не звільняє зобов'язану сторону від відповідальності за невиконання зобов'язання відповідно до вимог закону.

3. Господарське зобов'язання припиняється неможливістю виконання у разі ліквідації суб'єкта господарювання, якщо не допускається правонаступництво за цим зобов'язанням.

4. У разі неспроможності суб'єкта господарювання через недостатність його майна задовольнити вимоги кредиторів він може бути оголошений за рішенням суду банкрутом. Умови, порядок та наслідки оголошення суб'єктів господарювання банкрутами встановлюються цим Кодексом та іншими законами. Ліквідація суб'єкта господарювання – банкрута є підставою припинення зобов'язань за його участі.

1. Неможливість виконання визначається фактичними обставинами і змістом конкретного зобов'язання. Вона, як правило, обумовлена причинами об'єктивного характеру – загибель

індивідуально визначеного майна, дія непереборної сили, неможливість вирішення певним чином науково-технічної проблеми тощо. Разом з тим причини неможливості виконання можуть бути й суб'єктивного характеру (наприклад, нераціональне господарювання суб'єкта, що призвело до його банкрутства).

Частина 1 коментованої статті має на увазі неможливість виконання саме з об'єктивних причин, які знаходяться поза межами контролю сторін. Припинення зобов'язання неможливістю виконання у цих випадках слугує підставою застосування до правовідносин сторін правил щодо обов'язку повернення набутого чи збереженого майна без достатньої правової підстави (гл. 83 Цивільного кодексу).

Якщо неможливість виконання обумовлена обставинами, за які відповідає будь-яка із сторін, то на цю сторону покладаються витрати та інші негативні наслідки неможливості виконання, що виникла. При цьому зобов'язання не припиняється, а трансформується: замість виконання настає реалізація заходів відповідальності, передбачених даним зобов'язанням або законом (відшкодування збитків, застосування штрафних чи інших санкцій).

2. Повідомлення зобов'язаної сторони про неможливість виконання зобов'язання (ч. 2 ст. 205) з метою надання йому у разі необхідності доказу має бути оформлено письмово, за підписом уповноваженої особи. Таке повідомлення подається негайно після виникнення обставин, що обумовлюють неможливість виконання, або після того, як ці обставини стали відомі зобов'язаній стороні. Остання звільняється від відповідальності за невиконання зобов'язання, якщо неможливість виконання обумовлена об'єктивними причинами. При наявності інших причин повідомлення не звільняє зобов'язану сторону від відповідальності за невиконання зобов'язання. Але у цих випадках повідомлення може вплинути на визначення розміру такої відповідальності, особливо тоді, коли управненою стороною після його отримання не вжито необхідних заходів щодо зменшення негативних наслідків.

3. Ліквідація суб'єкта господарювання – сторони у господарському зобов'язанні, за загальним правилом, не припиняє дію цього зобов'язання, оскільки права та обов'язки ліквідованого суб'єкта, обумовлені зобов'язанням, переходять до його правонаступника. Але зобов'язання припиняється неможливістю виконання у разі ліквідації суб'єкта, якщо правонаступництво за цим зобов'язанням забороняється законом або суперечить змісту зобов'язання.

4. Ліквідація суб'єкта господарювання у порядку банкрутства здійснюється відповідно до глави 23 Кодексу та Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [71]. Така ліквідація суб'єкта не передбачає правонаступництва і є підставою припинення зобов'язань за його участю.

Стаття 206. **Розірвання господарського зобов'язання**

1. Господарське зобов'язання може бути розірвано сторонами відповідно до правил, встановлених статтею 188 цього Кодексу.

2. Державний контракт підлягає розірванню у разі зміни або скасування державного замовлення, яким передбачено припинення дії контракту, з моменту, коли про це стало відомо сторонам зобов'язання. Наслідки розірвання державного контракту для його сторін визначаються відповідно до закону.

1. Господарське зобов'язання, як майново-господарське, так і організаційно-господарське, може бути розірвано сторонами відповідно до правил, встановлених статтею 188 Кодексу щодо зміни та розірвання господарських договорів. Ці правила повинні застосовуватися також і до недоговірних зобов'язань з урахуванням особливостей їх змісту, форми і суб'єктного складу.

2. Згідно із Законом України «Про поставки продукції для державних потреб» [408] за рішенням Кабінету Міністрів України державний замовник може вносити необхідні зміни до державного контракту або припиняти його дію згідно із законодавством. У таких випадках замовник відшкодовує виконавцю державного замовлення завдані йому збитки, включаючи очікуваний і неодержаний прибуток. У разі відмови замовника від закупівлі продукції, що виготовлена за державним контрактом, виконавець реалізує її на свій розсуд, а замовник від-

шкодовує виконавцю додаткові витрати, пов'язані з реалізацією, а в разі неможливості реалізації продукції – завдані йому збитки, у тому числі очікуваний і неодержаний прибуток.

У сучасний період фактична дія вказаного Закону обмежена. У більшості галузей державне замовлення на поставку товарів, виконання робіт, надання послуг для задоволення державних потреб реалізується у формі державних закупівель відповідно до Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141].

Стаття 207. **Недійсність господарського зобов'язання**

1. Господарське зобов'язання, що не відповідає вимогам закону, або вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, або укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), може бути на вимогу однієї із сторін, або відповідного органу державної влади визнано судом недійсним повністю або в частині.

2. Недійсною може бути визнано також нікчемну умову господарського зобов'язання, яка самостійно або в поєднанні з іншими умовами зобов'язання порушує права та законні інтереси другої сторони або третіх осіб. Нікчемними визнаються, зокрема, такі умови типових договорів і договорів приєднання, що:

виключають або обмежують відповідальність виробника продукції, виконавця робіт (послуг) або взагалі не покладають на зобов'язану сторону певних обов'язків;

допускають односторонню відмову від зобов'язання з боку виконавця або односторонню зміну виконавцем його умов;

вимагають від одержувача товару (послуги) сплати непропорційно великого розміру санкцій у разі відмови його від договору і не встановлюють аналогічної санкції для виконавця.

3. Виконання господарського зобов'язання, визнаного судом недійсним повністю або в частині, припиняється повністю або в частині з дня набрання рішенням суду законної сили як таке, що вважається недійсним з моменту його виникнення. У разі якщо за змістом зобов'язання воно може бути припинено лише на майбутнє, таке зобов'язання визнається недійсним і припиняється на майбутнє.

1. Господарське зобов'язання повністю або у частині може бути визнано судом недійсним на вимогу однієї із сторін або відповідного органу державної влади. Вичерпний перелік підстав визнання зобов'язання недійсним у судовому порядку наведений у нормі, що коментується. До них належать випадки коли:

1) *зобов'язання не відповідає вимогам закону*. Під останніми розуміються вимоги, що стосуються як змісту зобов'язання, так і його форми (щодо вимог до форми господарського договору див. коментар до ч. 1 ст. 181). Але в разі недодержання сторонами вимог стосовно форми зобов'язання останнє, в силу дії загального положення статті 218 Цивільного кодексу, може бути визнано недійсним лише у випадках коли це прямо передбачено у законі. Так, недодержання вимоги щодо встановленої форми договору комерційної концесії тягне недійсність договору (ст. 367 ГК). У судовій практиці трапляються випадки визнання зобов'язання недійсним також, якщо воно не відповідає вимогам підзаконного нормативного акта. Така практика суперечить частині 1 коментованої статті, яка сформульована однозначно і не передбачає розширеного тлумачення. У разі необхідності інше правило встановлюється безпосередньо у законі. Так, зовнішньоекономічний договір може бути визнаний недійсним, якщо він не відповідає вимогам не тільки законів, а й міжнародних договорів (ст. 382);

2) *зобов'язання вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства*. Така мета може бути різною: ухилення від сплати податків, незаконне вивезення за кордон валютних коштів, матеріальних чи культурних цінностей, заподіяння руйнівних матеріальних збитків конкуренту тощо, але вона має бути свідомою, умисною. Визначення мети зобов'язання такою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, здійснюється судом;

3) *зобов'язання укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності)*. Під зазначеною компетенцією розуміється сукупність господарських прав та обов'язків, які має суб'єкт господарю-

вання чи інший учасник господарських відносин (див. коментар до ст. 55). Щодо цього поняття господарської компетенції можна розглядати як синонім поняттю господарської правосуб'єктності, яка має спеціальний господарський характер. Зміст вказаної компетенції (спеціальної правосуб'єктності) конкретного учасника господарських відносин складають його права та обов'язки, встановлені законодавством та установчими документами (статутом, засновницьким договором, положенням). Якщо суб'єкт господарювання вступив у зобов'язальне правовідношення і при цьому вийшов за межі своїх цілей і завдань, встановлених установчими документами, то таке зобов'язання може бути визнано недійсним. Недійсним визнається також зобов'язання суб'єкта організаційних повноважень (п. 1 коментарю до ст. 176), укладене ним з порушенням меж його господарської компетенції, передбаченої законом, положенням або засновницьким договором.

2. Підстави визнання зобов'язання недійсним, наведені у частині 1 коментованої статті, стосуються так званих оспорюваних зобов'язань. Останні презумуються як дійсні, але їх дійсність може бути оспорена однією із сторін або відповідним органом державної влади у суді. Суд, встановивши наявність однієї з таких підстав, може визнати зобов'язання недійсним повністю або у частині.

На відміну від цього, коментована частина 2 даної статті регламентує визнання недійсною нікчемної умови господарського зобов'язання. Нікчемними вважаються ті зобов'язання або їх окремі умови, недійсність яких встановлена законом. Вони є недійсними в силу закону з моменту укладення; і тому визнання їх недійсними судом не потребується (ст. 215 Цивільного кодексу). Тобто у цьому разі презумується недійсність зобов'язання, і разом з тим існує можливість визнання його дійсним у судовому порядку.

3. Недійсними в силу закону визнаються нікчемні умови господарських зобов'язань, які самостійно або у поєднанні з іншими умовами зобов'язання порушують права та законні інтереси їх сторін чи третіх осіб. У частині 2 коментованої статті встановлено перелік нікчемних умов типових договорів і договорів приєднання, тобто тих, де сторона не може відступати від змісту договору або наполягати на зміні його змісту (ч. 4 ст. 179 ГК). Недійсність нікчемних умов господарських зобов'язань встановлюється безпосередньо законом чи у порядку, ним визначеному. Так, щодо публічних зобов'язань Кабінет Міністрів України може у передбачених законом випадках видавати правила, обов'язкові для сторін такого зобов'язання, у тому числі щодо встановлення або регулювання цін. Умови публічного зобов'язання, що не відповідають цим правилам чи встановленим цінам, є недійсними (ч. 3 ст. 178 ГК). Визнається нікчемною і недійсною угода щодо забезпечення виконання зобов'язання, вчинена з недодержанням встановленої законом письмової форми (ст. 547 Цивільного кодексу) тощо.

Визнання господарського зобов'язання недійсним за рішенням суду є однією з підстав (умов) його припинення (ч. 2 ст. 202 ГК). Зобов'язання припиняється повністю або у частині з дня набрання рішенням суду законної сили. Причому недійсним воно вважається з моменту його виникнення. Якщо ж за змістом зобов'язання воно може бути припинено лише на майбутнє, таке зобов'язання визнається недійсним з моменту його виникнення і припиняється на майбутнє. Викладене стосується також зобов'язань або їх окремих умов, які визнаються недійсними не тільки за рішенням суду, а й у силу закону як нікчемні.

Стаття 208. **Наслідки визнання господарського зобов'язання недійсним**

1. Якщо господарське зобов'язання визнано недійсним як таке, що вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то за наявності наміру в обох сторін – у разі виконання зобов'язання обома сторонами – в доход держави за рішенням суду стягується все одержане ними за зобов'язанням, а у разі виконання зобов'язання однією стороною з другої сторони стягується в доход держави все одержане нею, а також все належне з неї першій стороні на відшкодування одержаного. У разі наявності наміру лише у однієї із сторін усе одержане нею повинно бути повернено другій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного стягується за рішенням суду в доход держави.

2. У разі визнання недійсним зобов'язання з інших підстав кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні все одержане за зобов'язанням, а за неможливості повер-

нути одержане в натурі – відшкодувати його вартість грошима, якщо інші наслідки недійсності зобов'язання не передбачені законом.

Коментована стаття встановлює два види наслідків визнання господарського зобов'язання недійсним. Частина 1 стосується зобов'язань, визнаних недійсними як такі, що вчинені з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства. Щодо таких зобов'язань передбачено застосування заходів конфіскаційного характеру, а в разі наявності зазначеної мети лише в однієї із сторін щодо другої сторони застосовується одностороння реституція (відновлення становища, яке існувало до виникнення зобов'язання; див. коментар до ст. 20). Частина 2 стосується зобов'язань, визнаних недійсними з усіх інших підстав, у тому числі з підстав їх нікчемності в силу закону. В цих випадках для сторін зобов'язання передбачено наслідок у формі двосторонньої реституції. За неможливості повернення одержаного в натурі вартість його відшкодовується грошима, якщо інші наслідки недійсності зобов'язання не передбачені законом, за цінами, які діють на момент відшкодування.

Глава 23
ВИЗНАННЯ СУБ'ЄКТА ПІДПРИЄМНИЦТВА БАНКРУТОМ

Стаття 209. **Неспроможність суб'єкта підприємництва**

1. У разі нездатності суб'єкта підприємництва після настання встановленого строку виконати свої грошові зобов'язання перед іншими особами, територіальною громадою або державою інакше як через відновлення його платоспроможності цей суб'єкт (боржник) відповідно до частини четвертої статті 205 цього Кодексу визнається неспроможним.

2. Нездатність боржника відновити свою платоспроможність та задовольнити визнані судом вимоги кредиторів інакше як через застосування визначеної судом ліквідаційної процедури вважається банкрутством.

3. Суб'єктом банкрутства (далі – банкрутом) може бути лише суб'єкт підприємницької діяльності. Не можуть бути визнані банкрутом казенні підприємства, а також відокремлені структурні підрозділи господарської організації.

4. Щодо банкрутства державних комерційних підприємств законом передбачаються додаткові вимоги та гарантії права власності Українського народу.

1. До легальних складових поняття неспроможності частина, що коментується, поряд з абзацом 2 статті 1 та частиною 3 статті 6 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [71] відносить:

– нездатність суб'єкта підприємництва виконати грошові зобов'язання перед своїми кредиторами;

– невиконання зазначених грошових зобов'язань протягом визначеного часу – трьох місяців після встановленого для їх погашення строку;

– неможливість відновлення платоспроможності боржника.

Положення даної частини відсилають до частини 4 статті 205 ГК, у якій вказується, що у разі неспроможності боржника через недостатність його майна задовольнити вимоги кредиторів він може бути оголошений за рішенням суду банкрутом.

Названа у частині 1 коментованої статті ознака неспроможності та ознака недостатності майна боржника для задоволення вимог кредиторів, що міститься у частині 4 статті 205 ГК, становлять у своїй сукупності ознаки банкрутства.

Нормою частини 4 статті 205 ГК у наше законодавство введено критерій неоплатності. Наявність такого критерію поряд з критерієм неплатоспроможності означає, що у провадженні у справі про банкрутство має бути доведено не тільки факт припинення платежів, а й те, що вартість майна боржника є меншою, ніж величина кредиторської заборгованості. Це може призвести до ускладнення процедури визнання боржника банкрутом.

2. У сучасному національному законодавстві поняття банкрутства вперше введене Законом України «Про банкрутство» [61[1]].

Відповідно до частини 2 статті, що коментується, та статті 1 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» банкрутством є визнаний господарським судом юридичний факт неспроможності суб'єкта підприємницької діяльності задовольнити визнані судом вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури.

Стосовно ознак банкрутства див. коментар до частини 1 цієї статті.

3. Частина 3 коментованої статті містить загальні положення щодо суб'єктів банкрутства. Коло осіб, що підпадають під дію законодавства про банкрутство, вичерпно визначено положеннями Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Крім суб'єктів підприємницької діяльності, до осіб, на яких поширюється названий Закон, належать:

– юридичні особи, які діють у формі споживчого товариства, благодійного чи іншого фонду (ч. 1 ст. 52 ГК, ч. 4 ст. 5 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», ч. 1 ст. 5 Закону України «Про споживчу кооперацію» [452], ст. 1 Закону України «Про благодійництво та благодійні організації» [62]);

– юридичні особи – підприємства, що є об'єктами права державної власності, які не підлягають приватизації, у частині санації чи ліквідації після виключення їх у встановленому порядку з переліку таких об'єктів (ч. 5 ст. 5 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Стосовно осіб, які не підпадають під дію законодавства про банкрутство, див. коментар до частин 3, 4 статті 214 цього Кодексу.

4. Додаткові вимоги та гарантії права власності Українського народу при здійсненні процедур банкрутства стосовно державних комерційних підприємств та підприємств, у статутному фонді яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, передбачаються, зокрема, положеннями Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» щодо: організації державним органом влади з питань банкрутства проведення експертизи фінансового становища таких підприємств при підготовці справи про банкрутство до розгляду або під час її розгляду господарським судом у разі призначення судом експертизи та надання відповідного доручення цьому органу (абз. 8 ч. 2 ст. 2 Закону); надання державним органом з питань банкрутства господарському суду пропозицій щодо кандидатури арбітражного керуючого для зазначених вище підприємств, стосовно яких порушено справу про банкрутство, та в інших випадках, передбачених згаданим Законом (абз. 2 ч. 2 ст. 2); погодження керуючим санацією плану санації з органом, уповноваженим управляти державним майном, стосовно підприємств-боржників, у майні яких частка державної власності перевищує п'ятдесят відсотків (абз. 5 ч. 5 ст. 18 Закону); проведення продажу частини майна боржника – державного підприємства у процедурі санації відповідно до законодавчих актів з питань приватизації, з урахуванням особливостей, передбачених згаданим Законом (абз. 2 ч. 2 ст. 20); встановлення спеціальних правил, що регулюють процедури банкрутства окремих категорій боржників (розділ VI Закону) тощо.

Стаття 210. **Кредитори неплатоспроможних боржників**

1. Кредиторами неплатоспроможних боржників є суб'єкти, зазначені в частині першій статті 209 цього Кодексу, які мають підтверджені відповідно до законодавства вимоги до боржника щодо грошових зобов'язань, включаючи кредиторів, вимоги яких повністю або частково забезпечені заставою. Правами кредиторів щодо неплатоспроможних боржників користуються також визначені законом органи справляння податків, зборів (обов'язкових платежів).

2. У разі якщо до одного боржника мають грошові вимоги одночасно два або більше кредиторів, вони утворюють збори (комітет) кредиторів відповідно до вимог закону.

1. До *кредиторів* частина, що коментується, а також абзац 6 статті 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» відносять юридичних або фізичних осіб, які мають у законодавчо встановленому порядку підтверджені ви-

моги щодо грошових зобов'язань до боржника, включаючи зобов'язання стосовно виплати заборгованості по заробітній платі працівникам боржника.

Кредиторами неплатоспроможного боржника *за грошовими зобов'язаннями* є:

– територіальна громада або держава;

– органи державної податкової служби та інші державні органи, що здійснюють контроль за правильністю та своєчасністю справляння обов'язкових платежів;

– фізичні особи, громадяни-підприємці, господарські організації та інші учасники майнового обігу.

Частиною, що коментується, також передбачено такий вид кредиторів, як *заставні кредитори*, вимоги яких повністю або частково забезпечені заставою, та *інші кредитори*, вимоги котрих заставою не забезпечені.

Крім того, стаття 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» поділяє кредиторів на конкурсних та поточних. До *конкурсних кредиторів* належать ті, вимоги яких до боржника виникли до порушення провадження у справі про банкрутство та вимоги яких не забезпечені заставою майна боржника. До них належать також кредитори, вимоги яких до боржника виникли внаслідок правонаступництва за умови виникнення таких вимог до порушення провадження у справі про банкрутство. До *поточних кредиторів* відносяться ті, вимоги яких до боржника виникли після порушення провадження у справі про банкрутство.

2. Інтереси кредиторів у провадженні справ про банкрутство представляють *колегіальні органи кредиторів* – збори (комітет) кредиторів, створені відповідно до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Ці органи утворюються, якщо до одного боржника мають грошові вимоги два або більше кредиторів.

Порядок утворення, скликання зборів (комітету) кредиторів, організація та проведення засідань останніх, їх компетенція, порядок прийняття рішень цими органами тощо визначаються статтею 16 та іншими статтями Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Стаття 211. **Заходи щодо запобігання банкрутству суб'єктів підприємництва**

1. Засновники (учасники) суб'єкта підприємництва, власник майна, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, у межах своїх повноважень зобов'язані вживати своєчасних заходів щодо запобігання його банкрутству.

2. Власники майна державного (комунального) або приватного підприємства, засновники (учасники) суб'єкта підприємництва, що виявився неплатоспроможним боржником, кредитори та інші особи в межах заходів щодо запобігання банкрутству вказаного суб'єкта можуть подати йому фінансову допомогу в розмірі, достатньому для погашення його зобов'язань перед кредиторами, включаючи зобов'язання щодо сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), та відновлення платоспроможності цього суб'єкта (досудова санація).

3. Подання фінансової допомоги боржнику передбачає його обов'язок взяти на себе відповідні зобов'язання перед особами, які подали допомогу, в порядку, встановленому законом.

4. Досудова санація державних підприємств здійснюється за рахунок бюджетних коштів, обсяг яких встановлюється законом про Державний бюджет України. Умови проведення досудової санації державних підприємств за рахунок інших джерел фінансування погоджуються з органом, наділеним господарською компетенцією щодо боржника, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

1. Правовій регламентації заходів щодо запобігання банкрутству боржника та позасудових процедур присвячена також стаття 3 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Заходи щодо запобігання банкрутству боржника не належать до судових процедур банкрутства та можуть бути здійснені до подання заяви про порушення справи про банкрутство.

Норма, що коментується, як і частина 1 статті 3 Закону України «Про відновлення плато-

спроможності боржника або визнання його банкрутом», містить загальні положення щодо обов'язку засновників (учасників) боржника, власника його майна, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які наділені господарською компетенцією, у межах своїх повноважень вживати своєчасних заходів для запобігання банкрутству боржника. До таких заходів можуть бути віднесені прийняття рішення зазначеними вище особами щодо реорганізації боржника, продажу частини його майна, перепрофілювання та закриття збиткових виробництв, зміни системи управління боржником тощо.

2. До заходів, що здійснюються у досудовому порядку та спрямовані на фінансове оздоровлення боржника, належить надання фінансової допомоги для погашення зобов'язань суб'єкта підприємництва перед його кредиторами та здійснення реорганізаційних, організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, пра- вових заходів у межах досудової санації (ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Частина, що коментується, а також частина 2 статті 3 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» до осіб, які можуть здійснювати заходи з відновлення платоспроможності боржника, відносять: осіб, зобов'язаних вживати зазначених заходів, та осіб, на яких такий обов'язок не покладається. До них належать будь-які особи, у тому числі – кредитори боржника.

3. Частина 3 коментованої статті поширює свою дію на усіх осіб, котрі надають фінансову допомогу боржнику для погашення його зобов'язань перед кредиторами, і встановлює, що угода про фінансову допомогу повинна містити положення щодо прийняття боржником як фінансових зобов'язань, так і зобов'язань іншого характеру на користь осіб, які надали йому фінансову допомогу.

Надання фінансової допомоги кредиторами та іншими особами, на яких не покладається обов'язок із надання зазначеної допомоги боржнику, обов'язково потребує згоди останнього на прийняття такої допомоги.

4. Проведення досудової санації державних підприємств регламентується Порядком, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 17 березня 2000 р. [245]. Згідно з цим документом досудова санація – це система заходів щодо відновлення платоспроможності державного підприємства – боржника, які здійснюються органом, уповноваженим управляти державним майном боржника, з метою запобігання його банкрутству до порушення провадження у справі про банкрутство .

Для проведення досудової санації державних підприємств залучаються бюджетні кошти, якщо відповідні положення щодо цього містяться в Законі України «Про Державний бюджет України». Якщо досудова санація проводиться за рахунок інших джерел фінансування, її умови у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, мають бути погоджені з відповідним органом, до компетенції якого входить вирішення таких питань.

Стаття 212. **Процедури, що застосовуються до неплатоспроможного боржника**

1. У випадках, передбачених законом, щодо неплатоспроможного боржника застосовуються такі процедури:
розпорядження майном боржника;
мирова угода;
санація (відновлення платоспроможності) боржника;
ліквідація банкрута.

2. Санація боржника або ліквідація банкрута здійснюється з дотриманням вимог антимонопольно-конкурентного законодавства.

3. З дня винесення ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство реорганізація юридичної особи – боржника власником (уповноваженим ним органом), а також передача майна боржника в статутний фонд допускаються лише у випадках та порядку, передбачених законом.

1. До неплатоспроможного боржника у межах провадження у справі про банкрутство можуть застосовуватися чотири судові процедури:

1) *процедура розпорядження майном боржника*, що, як правило, передує усім іншим су-

довим процедурам банкрутства. Вона застосовується до неплатоспроможного боржника протягом визначеного у законі строку або до настання визначених у законі обставин. Змістом цієї процедури є система передбачених законодавством заходів щодо нагляду та контролю за управлінням справами та розпорядженням майном боржника, спрямованих на збереження активів боржника, їх ефективне використання та виявлення у попередньому порядку фінансового становища боржника, а також можливостей відновлення його платоспроможності, що здійснюються розпорядником майна боржника (аб. 10, 11 ст. 1, ч. 1, 7 ст. 13 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

2) *мирова угода*, як судова процедура банкрутства, може бути застосована як до боржника, так і до банкрута на будь-якій стадії провадження у справі про банкрутство і являє собою особливий спосіб припинення провадження у справі про банкрутство (ч. 2 ст. 35, ч. 1 ст. 37 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). Відповідно до статті 1 та частини 1 статті 35 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» мирова угода розуміється як письмова домовленість між боржником та кредитором (групою кредиторів) про відстрочку та (або) розстрочку платежів та прощення боргів;

3) *санація* є судовою процедурою банкрутства, що застосовується до неплатоспроможного боржника протягом встановленого законом часу за наявності законодавчо визначених підстав її проведення. Судова процедура санації спрямована на запобігання визнанню життєздатного боржника банкрутом і на повне або часткове задоволення вимог кредиторів. Дана процедура здійснюється на основі затвердженого господарським судом плану санації боржника, що містить певну систему фінансово-економічних, правових, технічних та інших заходів оздоровлення фінансово-господарського стану боржника з передачею повноважень із керівництва боржником керуючому санацією (ст. 1, ч. 1 ст. 4, ч. 1–3 ст. 17, ст. 18 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

4) *ліквідаційна процедура* застосовується тільки у випадках визнання боржника банкрутом і є припиненням діяльності суб'єкта господарської діяльності з метою здійснення заходів щодо задоволення визнаних судом вимог кредиторів у порядку, визначеному Законом «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (ст. 1).

Фактичною підставою для застосування цієї процедури є визнана господарським судом нездатність боржника відновити свою платоспроможність та задовольнити визнані судом вимоги кредиторів (ч. 5, 6 ст. 21 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Ліквідація як судова процедура банкрутства проводиться у межах встановленого законом строку ліквідатором або спеціальним органом – ліквідаційною комісією (ч. 2 ст. 22, ст. 24, 25 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

2. Як і частина 2 статті 4 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», частина 2 статті, що коментується, містить положення стосовно здійснення таких процедур банкрутства, як санація та ліквідація, з дотриманням вимог антимонопольно-конкурентного законодавства.

3. Частина 3 коментованої статті спрямована на забезпечення збереження майна боржника, якому законом надається можливість відновлення його платоспроможності та задоволення вимог кредиторів. Вказана частина містить положення, якими власник майна боржника або уповноважений ним орган з дня винесення ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство обмежується щодо прийняття рішень, які у звичайних умовах входять до їх компетенції. У такому разі може йтися про обмеження їх правосуб'єктності.

Стаття 213. **Майнові активи неплатоспроможного боржника**

1. З метою врегулювання заборгованості неплатоспроможного боржника у процедурах, зазначених у статті 212 цього Кодексу, використовуються майнові активи, які належать йому на підставі речових та зобов'язальних прав, а також права інтелектуальної власності.

2. До складу ліквідаційної маси включаються також майнові активи осіб, які відпо-

відають за зобов'язаннями неплатоспроможного боржника відповідно до закону або установчих документів боржника.

1. Для реалізації процедур банкрутства в цілях відновлення платоспроможності боржника, погашення його зобов'язань перед кредиторами використовуються його майнові активи, до яких відносять майно та майнові права, що належать неплатоспроможному боржнику на праві власності або праві господарського відання (ч. 1 ст. 26 ГК).

Майнові активи можуть належати боржнику на підставі речових прав, зобов'язальних прав, а також права інтелектуальної власності.

2. Визначення ліквідаційної маси, її склад, порядок формування та реалізації об'єктів ліквідаційної маси встановлені розділом III «Ліквідаційна процедура» Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», а також положеннями ГК, зокрема, частиною 7 статті 157.

З метою формування ліквідаційної маси здійснюються певні доповнення до неї, до яких частина 2 статті 213 ГК відносить майнові активи осіб, які відповідають за зобов'язаннями неплатоспроможного боржника відповідно до закону або установчих документів. До таких майнових активів можуть належати: майно боржника, що знаходиться у третіх осіб; майно, отримане у результаті визнання недійсними угод боржника; майно, отримане внаслідок застосування субсидіарної відповідальності.

Стаття 214. **Державна політика з питань банкрутства**

1. Державну політику щодо запобігання банкрутству, забезпечення умов реалізації процедур відновлення платоспроможності суб'єкта підприємництва або визнання його банкрутом щодо державних підприємств та підприємств, у статутному фонді яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, а також суб'єктів підприємництва інших форм власності у випадках, передбачених законом, здійснює орган державної влади з питань банкрутства.

2. Орган державної влади з питань банкрутства сприяє створенню організаційних, економічних та інших умов, необхідних для реалізації процедур відновлення платоспроможності суб'єктів підприємництва – боржників або визнання їх банкрутами. Повноваження органу державної влади з питань банкрутства визначаються законом.

3. Процедури щодо неплатоспроможних боржників, передбачені цим Кодексом, не застосовуються до казенних підприємств. До державних підприємств, які відповідно до закону не підлягають приватизації, вказані процедури застосовуються в частині санації чи ліквідації лише після виключення їх у встановленому порядку з переліку об'єктів, що не підлягають приватизації.

4. У випадках, передбачених законом, не застосовуються процедури банкрутства щодо комунальних підприємств.

5. Щодо окремих категорій суб'єктів підприємництва законом можуть бути визначені особливості регулювання відносин, пов'язаних з банкрутством.

6. Відносини, пов'язані з банкрутством, учасниками яких є іноземні кредитори, регулюються законодавством України з урахуванням відповідних положень міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

1. Проведення державної політики щодо запобігання банкрутству та забезпечення умов реалізації відновлення платоспроможності боржника, визнання боржника банкрутом покладено на Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції України (п. 3, 4 Положення про Міністерство економіки України, затверджене Указом Президента України від 23 жовтня 2000 р. [322]), яким для реалізації своїх повноважень у цій сфері заснована державна госпрозрахункова установа – Агентство з питань банкрутства (див. Положення про державну госпрозрахункову установу Агентство з питань банкрутства, затверджене наказом Мінекономіки від 6 червня 2000 р. [181]) і створена система територіальних органів Мінекономіки, якими є регіональні (обласні) управління з питань банкрутства (див. Типове положення про регіональне (обласне) управління з питань банкрутства Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції, затверджене наказом Мінекономіки від 5 грудня 2000 р. [278]).

Слід зауважити, що компетенція зазначених органів не обмежується лише колом державних підприємств – вона поширюється на суб'єктів підприємництва та інших форм власності.

Крім того, з метою забезпечення координації дій центральних та місцевих органів виконавчої влади, пов'язаних із запобіганням банкрутству та виробленням єдиної політики держави у цій сфері, сформована комісія з питань неплатоспроможності (див. Положення про комісію з питань неплатоспроможності, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 12 вересня 2001 р. № 1181 [484]).

2. Серед функцій органу державної влади з питань банкрутства – державної госпрозрахункової установи Агентство з питань банкрутства – окреслюються функції, спрямовані на створення організаційних, економічних та інших умов, необхідних для реалізації процедур банкрутства, та функції, що мають на меті відновлення платоспроможності боржника.

Для здійснення першої функції орган державної влади з питань банкрутства зобов'язаний: пропонувати господарському суду кандидатури арбітражних керуючих у випадках, визначених Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»; організовувати систему підготовки арбітражних керуючих; здійснювати ведення єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство, тощо.

Для реалізації другої функції орган державної влади з питань банкрутства повинен організовувати проведення експертизи фінансового становища державних підприємств і підприємств, у статутному фонді яких частка державної власності перевищує 25 відсотків, при підготовці справи про банкрутство до розгляду або під час її розгляду господарським судом у разі призначення судом експертизи та надання відповідного доручення тощо.

Повноваження органу державної влади з питань банкрутства не обмежуються лише тими, що визначені у статті 2 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Крім зазначених повноважень, цей орган здійснює й інші повноваження, передбачені як нормами Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», так й іншими нормативними актами, зокрема Положенням про державну госпрозрахункову установу Агентство з питань банкрутства.

3. Положення частини 3 коментованої статті, а також норми Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» окреслюють коло осіб, на яких не поширюється законодавство про банкрутство.

До таких осіб належать (за Законом «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»):

– структурні підрозділи юридичних осіб: філії, представництва, відділення тощо (абз. 1 ст. 1 Закону);

– казенні підприємства (ч. 5 ст. 5 Закону);

– державні підприємства, майно яких не підлягає приватизації, у частині санації чи ліквідації, якщо вони не виключені з переліку об'єктів, що не підлягають приватизації (ч. 5 ст. 5 Закону);

– фізичні особи та утворення, які не є суб'єктами підприємницької діяльності, за винятком, встановленим статтею 5 Закону.

4. Частина 4 коментованої статті, а також частина 8 статті 5 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» доповнює перелік, наведений вище – у коментарі до частини 3 даної статті, підприємствами, які є об'єктами права комунальної власності, якщо стосовно них виключно на пленарному засіданні відповідної ради органів місцевого самоврядування прийнято рішення щодо цього.

5. Частина 5 статті, що коментується, і положення Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (ч. 2, 3 ст. 5, розд. VI) та Закон України «Про банки та банківську діяльність» враховують специфіку окремих категорій боржників, що мають особливий статус при застосуванні до них процедур банкрутства. До таких суб'єктів належать містоутворюючі підприємства, особливо небезпечні підприємства, сільськогосподарські підприємства, професійні учасники ринку цінних паперів, страховики, громадяни-підприємці тощо.

Особливості здійснення процедур банкрутства передбачені щодо кожного названого вище суб'єкта.

Вказані особливості полягають: у встановленні спеціальних строків проведення процедур банкрутства, розширенні кола учасників таких процедур та їх повноважень у названих процедурах; в особливостях продажу майна зазначених боржників тощо.

6. Поряд з частиною 9 статті 5 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», частина, що коментується, містить положення про те, що законодавство України про банкрутство має застосовуватись також до відносин, учасниками яких є кредитори – іноземні особи, якщо інше не передбачено міжнародними договорами. Це означає, що у сфері відносин банкрутства, де боржниками є резиденти, за іноземними кредиторами закріплюється безумовний національний режим. Як іноземні, так і національні кредитори мають рівні права та обов'язки у зазначених відносинах.

Стаття 215. **Відповідальність за порушення законодавства про банкрутство**

1. У випадках, передбачених законом, суб'єкт підприємництва – боржник, його засновники (учасники), власник майна, а також інші особи несуть юридичну відповідальність за порушення вимог законодавства про банкрутство, зокрема фіктивне банкрутство, приховування банкрутства або умисне доведення до банкрутства.

2. Фіктивним банкрутством визнається завідомо неправдива заява суб'єкта підприємництва до суду про нездатність виконати зобов'язання перед кредиторами та державою. Встановивши факт фіктивного банкрутства, тобто фактичну платоспроможність боржника, суд відмовляє боржникові у задоволенні заяви про визнання банкрутом і застосовує санкції, передбачені законом.

3. Умисним банкрутством визнається стійка неплатоспроможність суб'єкта підприємництва, викликана цілеспрямованими діями власника майна або посадової особи суб'єкта підприємництва, якщо це завдало істотної матеріальної шкоди інтересам держави, суспільства або інтересам кредиторів, що охороняються законом.

4. Приховування банкрутства, фіктивне банкрутство або умисне доведення до банкрутства, а також неправомірні дії у процедурах неплатоспроможності, пов'язані з розпорядженням майном боржника, що завдали істотної шкоди інтересам кредиторів та держави, тягнуть за собою кримінальну відповідальність винних осіб відповідно до закону.

1. Частина 1 коментованої статті містить загальні положення щодо юридичної відповідальності за порушення законодавства про банкрутство.

До осіб, на яких може поширюватися відповідальність за порушення законодавства про банкрутство, належать: боржник, його засновники (учасники), власник майна боржника, а також інші особи, до котрих можуть бути віднесені арбітражний керуючий, кредитори тощо.

2. Фіктивним банкрутством у розумінні частини 2 статті, що коментується, є звернення боржника до господарського суду із завідомо неправдивою заявою про порушення справи про банкрутство, якщо у боржника є достатньо майна для задоволення вимог кредиторів у повному обсязі і відсутні певні обставини, за настання яких у майбутньому може виникнути недостатність майна боржника для задоволення вимог усіх його кредиторів.

У разі встановлення факту фіктивного банкрутства боржник несе відповідальність за шкоду, заподіяну кредиторам поданням такої заяви, відповідно до норм законодавства України.

Поняття фіктивного банкрутства, сформульоване у частині 2 статті, що коментується, відрізняється від аналогічного поняття, яке міститься у статті 218 Кримінального кодексу України. Згідно з ним фіктивне банкрутство кваліфікується як злочин, що тягне за собою кримінальну відповідальність.

3. Під умисним банкрутством частина 3 коментованої статті розуміє стійку неплатоспроможність боржника, що настала з вини певних осіб.

Осіб, діями яких викликана зазначена неплатоспроможність боржника, об'єднує така основа ознака, як використання ними права давати обов'язкові для боржника вказівки та можливість іншим чином визначати дії боржника (див., наприклад, коментар до ч. 7 ст. 126 ГК). Такі дії власника майна боржника або посадових осіб суб'єкта підприємництва кваліфікуються як умисне банкрутство, якщо вони завдали істотної матеріальної шкоди інтересам держави, суспільства або інтересам кредиторів.

4. Особи, дії яких кваліфікуються судом як фіктивне банкрутство, доведення до банкрутства, приховування стійкої фінансової неспроможності, незаконні дії у разі банкрутства, відповідно до вимог статей 218–221 Кримінального кодексу України можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності.

Розділ V

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Глава 24

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН

Стаття 216. **Господарсько-правова відповідальність учасників господарських відносин**

1. Учасники господарських відносин несуть господарсько-правову відповідальність за правопорушення у сфері господарювання шляхом застосування до правопорушників господарських санкцій на підставах і в порядку, передбачених цим Кодексом, іншими законами та договором.

2. Застосування господарських санкцій повинно гарантувати захист прав і законних інтересів громадян, організацій та держави, в тому числі відшкодування збитків учасникам господарських відносин, завданих внаслідок правопорушення, та забезпечувати правопорядок у сфері господарювання.

3. Господарсько-правова відповідальність базується на принципах, згідно з якими:

потерпіла сторона має право на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі; передбачена законом відповідальність виробника (продавця) за недоброякісність продукції застосовується також незалежно від того, чи є застереження про це в договорі;

сплата штрафних санкцій за порушення зобов'язання, а також відшкодування збитків не звільняють правопорушника без згоди другої сторони від виконання прийнятих зобов'язань у натурі;

у господарському договорі неприпустимі застереження щодо виключення або обмеження відповідальності виробника (продавця) продукції.

1. Одним з основних принципів господарських відносин, який виник із звичаїв ділового обороту, є належне виконання зобов'язань відповідно до умов договору та чинного законодавства.

На жаль, не всі суб'єкти господарювання дотримуються цього принципу, що призводить до конфліктів та суперечностей між підприємствами, організаціями, державними та іншими органами стосовно їх прав та обов'язків.

Частина таких конфліктів вирішується за допомогою правового механізму досудового врегулювання, який довів ефективність не тільки за минулих часів, а й у період переходу до ринкових відносин, інші передаються на вирішення господарських судів.

Коментована глава визначає можливі наслідки порушення учасниками господарських відносин взятих на себе обов'язків, процедуру досудового врегулювання, загальні підстави та межі застосування господарсько-правової відповідальності, окремі види якої передбачені наступними главами Кодексу.

Коментованою статтею визначено способи застосування, мету та принципи господарсько-правової відповідальності.

2. Метою застосування господарсько-правової відповідальності визначено захист прав і законних інтересів громадян, організацій та держави і забезпечення таким чином правопорядку у сфері господарювання.

3. Частина 3 коментованої статті закріплює принципи, на яких базується господарсько-правова відповідальність. Згідно з ними:

а) учасники господарських відносин вправі застосовувати або вимагати застосування незалежно від застереження про це у договорі, такої загальної санкції, як стягнення збитків, а також відповідальності виробника (продавця) за випуск (продаж) недоброякісної продукції.

Зазначене положення означає, по-перше, що потерпілий від господарського правопорушення у будь-якому разі вправі вимагати поновлення своєї порушеної майнової сфери, що досягається відшкодуванням збитків; по-друге, відповідальність виробника (продавця) продукції, внаслідок її важливої суспільно-економічної значущості через широке коло публічних договорів, повинна застосовуватися незалежно від окремого застереження про це у конкретному договорі. Тим більше, що публічні договори часто укладаються в усній формі або шляхом здійснення конклюдентних дій;

б) виконання зобов'язання в натурі (реальне виконання) не звільняє боржника від здійснення передбачених договором обов'язків без згоди його контрагента, навіть за умови сплати штрафних санкцій та відшкодування збитків.

Керуючись цим принципом, слід мати на увазі, що не виключаються випадки, коли при повному невиконанні зобов'язання в натурі та стягненні внаслідок цього штрафних санкцій і збитків понесені кредитором витрати повністю компенсуються сплаченими боржником сумами; законодавством може бути встановлено звільнення боржника в такому разі від виконання зобов'язання в натурі. Наприклад, якщо перевізник повністю відшкодував вартість втраченого вантажу, він не зобов'язаний виконувати договір перевезення в натурі;

в) третій принцип можна визначити як принцип імперативності відповідальності виробника (продавця) продукції. Він введений в інтересах покупців (споживачів) продукції і спрямований на захист їх інтересів у господарських відносинах з виробниками (продавцями). Зазначене в ньому правило унеможливлює уникнення учасником господарських відносин відповідальності за випуск (продаж) недоброякісної продукції шляхом внесення відповідного застереження до договору, оскільки воно вважатиметься недійсним як таке, що суперечить частині 3 коментованої статті.

Стаття 217. Господарські санкції як правовий засіб відповідальності у сфері господарювання

1. Господарськими санкціями визнаються заходи впливу на правопорушника у сфері господарювання, в результаті застосування яких для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки.

2. У сфері господарювання застосовуються такі види господарських санкцій: відшкодування збитків; штрафні санкції; оперативно-господарські санкції.

3. Крім зазначених у частині другій цієї статті господарських санкцій, до суб'єктів господарювання за порушення ними правил здійснення господарської діяльності застосовуються адміністративно-господарські санкції.

4. Господарські санкції застосовуються у встановленому законом порядку за ініціативою учасників господарських відносин, а адміністративно-господарські санкції – уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування.

1. Загальновідомий термін «санкція» походить від латинського – sanctio: найсуворіша постанова. У статті наведено поняття господарських санкцій як заходів впливу, що застосовуються до учасника господарських правовідносин, який вчинив правопорушення.

Поняття господарських санкцій та їх виділення в окрему самостійну групу є новелою у законодавстві і охоплює широке коло заходів, перелік та порядок здійснення яких встановлено наступними статтями цього розділу Кодексу і спеціальними законами.

2. Залежно від економічного та правового результату, на який вони спрямовані, законодавство розрізняє такі види господарських санкцій:

а) *відшкодування збитків*, що має на меті поновлення порушеної матеріальної сфери потерпілого від господарського правопорушення.

Традиційно для українського законодавства збитки включають реальну шкоду, тобто понесені потерпілим витрати, втрату або пошкодження майна та неотриманий прибуток. Проте

Господарський кодекс, на відміну від Цивільного (ч. 2 ст. 22), не передбачає можливості стягнення витрат, які м а ю т ь б у т и понесені потерпілим. Неотриманий прибуток визначається як доходи, котрі міг би отримати потерпілий за звичайних умов, якщо його право не було б порушено;

б) *стягнення штрафних санкцій*, що є своєрідним покаранням за допущене правопорушення.

Розмір штрафних санкцій визначається у твердій сумі або у відсотках до вартості продукції, робіт, послуг і передбачається, переважно, договором. Разом з тим спеціальне законодавство, що регулює окремі види зобов'язань, може імперативно встановлювати розмір штрафів за певні порушення. Так, наприклад, транспортними статутами передбачені розміри штрафів за прострочення доставки вантажів, які не можуть бути змінені за згодою сторін. Штраф, на відміну від пені, нараховується та стягується одноразово;

в) *оперативно-господарські санкції*, що виконують запобіжну функцію і мають на меті припинення порушення виконання господарських обов'язків та недопущення або мінімізацію їх негативних наслідків.

Цей вид санкцій є легальним способом самозахисту, який має бути спрямований виключно на припинення правопорушення та відповідати характеру останнього. Безпідставне застосування оперативно-господарських санкцій може тягти відповідальність особи, що недобросовісно користується наданим правом.

3. Адміністративно-господарські санкції покликані охороняти та впорядковувати правовідносини суб'єктів господарювання з органами державної влади та місцевого самоврядування. При застосуванні даних санкцій використовуються владні й адміністративно-розпорядчі функції відповідних державних органів, а стягнення з порушників проводиться не на користь їх контрагентів, а до державного бюджету чи до бюджетів органів місцевого самоврядування.

4. Частиною 4 даної статті встановлено загальне правило, згідно з яким одна частина господарських санкцій (штрафні санкції, відшкодування збитків, оперативно-господарські санкції) застосовується за ініціативою учасників господарських відносин, а друга (адміністративно-господарські санкції) – уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування.

Стаття 218. **Підстави господарсько-правової відповідальності**

1. Підставою господарсько-правової відповідальності учасника господарських відносин є вчинене ним правопорушення у сфері господарювання.

2. Учасник господарських відносин відповідає за невиконання або неналежне виконання господарського зобов'язання чи порушення правил здійснення господарської діяльності, якщо не доведе, що ним вжито усіх залежних від нього заходів для недопущення господарського правопорушення. У разі якщо інше не передбачено законом або договором, суб'єкт господарювання за порушення господарського зобов'язання несе господарсько-правову відповідальність, якщо не доведе, що належне виконання зобов'язання виявилося неможливим внаслідок дії непереборної сили, тобто надзвичайних і невідворотних обставин за даних умов здійснення господарської діяльності. Не вважаються такими обставинами, зокрема, порушення зобов'язань контрагентами правопорушника, відсутність на ринку потрібних для виконання зобов'язання товарів, відсутність у боржника необхідних коштів.

1. Під правопорушенням, яке є підставою для господарсько-правової відповідальності, слід розуміти порушення учасником господарських відносин норм законів (підзаконних нормативних актів), що регулюють господарські відносини, або порушення умов договору при виконанні взятих на себе зобов'язань.

При цьому підставою для притягнення до адміністративно-господарської відповідальності може бути порушення норм і правил здійснення господарської діяльності, встановлених лише нормативними актами, а не договором.

2. Пунктом 2 цієї статті встановлене загальне правило, згідно з яким учасник господар-

ських відносин відповідає за вчинене ним господарське правопорушення, якщо не доведе, що ним вжито усіх заходів для його недопущення.

Якщо зобов'язання не має особистого характеру, до його виконання боржник може залучити третю особу. Підставою покладення виконання на таку особу може бути договір зобов'язаної особи із субпідрядником, постачальником, перевізником тощо. При цьому відповідальність перед кредитором несе сам боржник, якщо договором не передбачена відповідальність безпосереднього виконавця. Пряма відповідальність перед покупцем за неякісність продукції, що постачається, може бути передбачена, наприклад, безпосередньо для третьої особи – виробника. У такому разі претензії та позови мають заявлятися виробникові.

Подіями, що звільняють від господарсько-правової відповідальності, є обставини непереборної сили, які ще називають «форс-мажорними» обставинами. Це – обставини, що не залежать від волі учасників господарського зобов'язання, мають надзвичайний та невідворотний характер.

Єдиного поняття або вичерпного переліку таких обставин чинне законодавство не містить.

Перелік можливих форс-мажорних обставин наведено у Законі України «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах» [344], постанові НКРЕ «Про затвердження Правил користування електричною енергією» [47], Правилах користування тепловою енергією, затверджених спільним наказом Міненерго України та Держбуду України від 28 жовтня 1999 р. [259] та багатьох інших.

Вони можуть бути поділені на дві групи:

1) природні стихійні явища (пожежа, землетрус, різкі зміни температури, паводок, замерзання моря, закриття морських проток, інші стихійні лиха);

2) окремі обставини суспільного життя (воєнні дії, блокада, страйк, аварії, епідемії, заборонні акти органів державної влади та управління про оголошення карантину, заборони в'їзду до країни, здійснення торговельних операцій з окремими країнами тощо).

Боржник повинен підтвердити наявність таких обставин відповідними засобами доказування (довідками державних органів, метеорологічних служб, медичних установ тощо) та довести, що зазначені обставини спричинили невиконання зобов'язань.

Перелічені обставини звільняють боржника від відповідальності за допущене ним порушення, тільки якщо вони мають ознаки надзвичайності і невідворотності та причинно обумовили невиконання зобов'язань.

Не є непереборною силою вказані у частині 2 даної статті несприятливі фактори господарського життя, а також інші виробничі труднощі і технічна складність прийнятих до виконання зобов'язань. Можливість існування таких обставин – звичайний підприємницький ризик, який несе боржник.

Разом з тим наступна стаття Кодексу надає можливість учасникам господарських відносин за взаємною згодою встановлювати додаткові, порівняно із законодавством, підстави звільнення від відповідальності.

Для правильного застосування норми, що коментується, слід уважно аналізувати ознаки та характер подій, на які посилаються сторони, щоб не допустити безпідставного звільнення від відповідальності.

Так, Договором між Членами Оптового ринку електричної енергії України від 15 листопада 1996 р., серед інших, як обставини надзвичайної та непереборної сили зазначено: «вибух; вина чи невиконання станцією своїх зобов'язань». Вказані обставини, безумовно, можуть слугувати звільненню від відповідальності, якщо це передбачено договором між сторонами, але віднесення їх до непереборної сили видається неправомірним, оскільки вибух може бути наслідком порушень правил безпеки або інших належних умов експлуатації, а невиконання станцією, тобто контрагентом за договором, своїх обов'язків – це підприємницький ризик, а не надзвичайна сила.

Норми коментованої статті кореспондуються з відповідними нормами цивільного законодавства, присвяченого регулюванню відповідальності суб'єктів цивільного обігу, зокрема статтею 617 Цивільного кодексу України.

Стаття 219. Межі господарсько-правової відповідальності. Зменшення розміру та звільнення від відповідальності

1. За невиконання або неналежне виконання господарських зобов'язань чи порушення правил здійснення господарської діяльності правопорушник відповідає належним йому на праві власності або закріпленим за ним на праві господарського відання чи оперативного управління майном, якщо інше не передбачено цим Кодексом та іншими законами.

2. Засновники суб'єкта господарювання не відповідають за зобов'язаннями цього суб'єкта, крім випадків, передбачених законом або установчими документами про створення даного суб'єкта.

3. Якщо правопорушенню сприяли неправомірні дії (бездіяльність) другої сторони зобов'язання, суд має право зменшити розмір відповідальності або звільнити відповідача від відповідальності.

4. Сторони зобов'язання можуть передбачити певні обставини, які через надзвичайний характер цих обставин є підставою для звільнення їх від господарської відповідальності у випадку порушення зобов'язання через дані обставини, а також порядок засвідчення факту виникнення таких обставин.

1. Однією з необхідних умов здійснення господарської діяльності є деліктоздатність учасника господарських відносин, тобто здатність самостійно відповідати за взятими на себе зобов'язаннями, яка забезпечується наявністю у нього відокремленого майна на праві власності, господарського відання або оперативного управління. Визначені у статтях 136, 137 ГК поняття та межі здійснення таких речових прав, як право господарського відання та оперативного управління, дають підстави вважати, що стягнення на вказане майно при застосуванні господарсько-правових санкцій звертається у такому ж порядку, як і на майно, що знаходиться на праві власності. Власник, котрий наділяє суб'єкта підприємницької діяльності майном на праві господарського відання чи суб'єкта господарювання – майном на праві оперативного управління, не вправі встановлювати будь-яких обмежень на стягнення цього майна при застосуванні до зазначених суб'єктів заходів господарсько-правової відповідальності.

2. Частиною 2 коментованої статті встановлено розмежування відповідальності суб'єкта господарських відносин і його засновників. Це є позитивним моментом, оскільки раніше законодавством, зокрема Законом України «Про підприємства в Україні» [382], зазначене питання не було чітко врегульовано стосовно приватних підприємств. А це на практиці спричиняло виникнення спорів, пов'язаних із стягненням коштів або майна з власників приватних підприємств за боргами самого підприємства як юридичної особи.

У більшості випадків засновники суб'єктів господарювання несуть відповідальність за боргами створеної ними юридичної особи, обмежену їх внеском до статутного фонду. Відповідальність засновників усім належним їм майном законодавчо передбачена для таких видів господарських товариств, як повні та командитні.

Підвищена відповідальність засновників (повна або субсидіарна) може бути передбачена також за їх згодою в установчих документах при створенні або у період діяльності інших видів господарських товариств.

Крім того, засновник може бути зобов'язаний сплатити борги створеного ним підприємства за власний рахунок, якщо не виконає вимоги Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [71] стосовно ліквідації підприємства виключно через судову процедуру банкрутства за наявності ознак його неплатоспроможності.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює загальне правило, згідно з яким відповідач може бути звільнений судом від відповідальності або її розмір може бути зменшено, якщо виникненню цього правопорушення сприяли неправомірні дії (бездіяльність) другої сторони зобов'язання. З огляду на загальні підстави застосування господарсько-правової відповідальності, суд має з'ясувати, чи є такі дії (бездіяльність) дійсно неправомірними.

4. Надання права сторонам господарських відносин на диспозитивних підставах визначати у договорі додаткові, порівняно із встановленими у законі, підстави звільнення від господарсько-правової відповідальності, а також засвідчення факту виникнення цих підстав відповідає загальному принципу свободи договору. Але слід мати на увазі, що дане положення

поширюється тільки на господарські санкції і не може бути застосоване до адміністративно-господарських санкцій, оскільки останні забезпечують захист інтересів держави в особі органів державної влади та місцевого самоврядування, а не окремих суб'єктів господарювання.

Стаття 220. **Прострочення боржника**

1. Боржник, який прострочив виконання господарського зобов'язання, відповідає перед кредитором (кредиторами) за збитки, завдані простроченням, і за неможливість виконання, що випадково виникла після прострочення.

2. Якщо внаслідок прострочення боржника виконання втратило інтерес для кредитора, він має право відмовитися від прийняття виконання і вимагати відшкодування збитків.

3. Боржник не вважається таким, що прострочив виконання зобов'язання, поки воно не може бути виконано внаслідок прострочення кредитора.

1. Господарське правопорушення у вигляді прострочення виконання зобов'язання може мати місце як у зобов'язаннях з визначеним строком виконання, так і в зобов'язаннях без визначеного строку виконання.

У першому випадку боржник вважається таким, що прострочив, якщо він не виконав зобов'язання або не приступив до його виконання у строк, встановлений договором чи законом.

У другому випадку прострочення має місце, якщо боржник не виконав зобов'язання протягом семиденного строку від дня отримання вимоги кредитора щодо виконання (див. ст. 530 ЦК).

Прострочення виконання надає право кредитору:

а) застосувати до боржника оперативно-господарські санкції, передбачені статтею 236 ГК, як-то: відмовитись в односторонньому порядку від виконання своїх зобов'язань; відмовити в оплаті простроченого зобов'язання; відмовитись від прийняття простроченого зобов'язання тощо. Перелік оперативно-господарських санкцій, встановлених згаданою статтею, не є вичерпним;

б) вимагати відшкодування збитків, завданих простроченням, розмір яких повинен доводитись кредитором;

в) вимагати сплати штрафних санкцій, якщо вони передбачені договором або законом.

2. При застосуванні такої санкції, як відмова від прийняття виконання, інтерес для кредитора у виконанні має бути дійсно втраченим. У протилежному випадку кредитор повинен прийняти виконання, застосувавши за порушення зобов'язання інші санкції. При розгляді пов'язаних з цим спорів суд повинен з'ясовувати дійсні обставини, не беручи до уваги як достатню підставу лише твердження кредитора про втрату інтересу. Так, якщо внаслідок прострочення виконання підрядником замовник відмовляється від прийняття робіт, а сам у той же час укладає з іншим підрядником договір на виконання аналогічних робіт, відмова від прийняття простроченого виконання, на наш погляд, неприпустима.

Спеціальними законами можуть бути встановлені винятки із загального правила. Так, відповідно до статті 117 Статуту залізниць України [268] відправник або одержувач має право вважати вантаж втраченим і вимагати відшкодування за втрату, якщо останній не було видано одержувачу на його вимогу протягом 30 діб з моменту спливу терміну доставки, а в разі перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні – після закінчення двох місяців з дня приймання його до перевезення.

Якщо вантаж прибув після зазначених термінів, одержувач зобов'язаний прийняти його і повернути суму, отриману від залізниці за втрату вантажу. В разі коли останній прибув у частково пошкодженому стані, вказана сума зменшується з урахуванням збитків, визначених у порядку, встановленому статтею 114 Статуту залізниць України.

3. Виходячи із загальних умов виконання зобов'язань та необхідності своєчасного виконання зустрічного зобов'язання як умови для надання можливості контрагенту належно виконати свій обов'язок частиною 3 коментованої статті встановлено: прострочення боржника не настає, якщо воно обумовлено простроченням кредитора.

Стаття 221. **Прострочення кредитора**

1. Кредитор вважається таким, що прострочив виконання господарського зобов'язання, якщо він відмовився прийняти належне виконання, запропоноване боржником, або не виконав дій, що передбачені законом, іншими правовими актами, або випливають із змісту зобов'язання, до вчинення яких боржник не міг виконати свого зобов'язання перед кредитором.

2. Прострочення кредитора дає боржникові право на відшкодування завданих простроченням збитків, якщо кредитор не доведе, що прострочення не спричинено умисно або через необережність його самого або тих осіб, на яких за законом чи дорученням кредитора було покладено прийняття виконання. Після закінчення прострочення кредитора боржник відповідає за виконання на загальних підставах.

3. У разі якщо кредитор не виконав дій, зазначених у частині першій цієї статті, за погодженням сторін допускається відстрочення виконання на строк прострочення кредитора.

1. Факт прострочення кредитора має бути доведений боржником шляхом надання доказів його спроможності виконати зобов'язання в установлений строк, звернення до кредитора з пропозицією прийняти виконання, бездіяльності останнього, яка спричинила неможливість виконання зобов'язання боржником.

2. По суті, частина 2 статті, що коментується, встановлює виняток із загального правила про те, що господарсько-правова відповідальність настає незалежно від вини правопорушника. Отже, при доведенні факту прострочення кредитора останній може бути звільнений від відповідальності у вигляді відшкодування збитків за умови, що доведе відсутність своєї вини у будь-якій формі (умислу чи необережності), а також відсутність вини осіб, яким він доручив прийняття виконання чи котрі повинні були це зробити в силу закону. Тягар доказування відсутності вини несе в даному разі кредитор.

3. Частина 3 коментованої статті надає право сторонам за взаємною згодою змінити (подовжити) строк виконання зобов'язання боржником на строк прострочення кредитора. Зазначена норма має загальний характер, оскільки можливість за погодженням сторін змінити умови договору, в тому числі строк виконання взаємних зобов'язань, випливає з принципу свободи договору, закріпленого у статті 627 Цивільного кодексу України.

Стаття 222. **Досудовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності**

1. Учасники господарських відносин, що порушили майнові права або законні інтереси інших суб'єктів, зобов'язані поновити їх, не чекаючи пред'явлення їм претензії чи звернення до суду.

2. У разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій суб'єкт господарювання чи інша юридична особа – учасник господарських відносин, чиї права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав або інтересів має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом.

3. У претензії зазначаються:

повне найменування і поштові реквізити заявника претензії та особи (осіб), якій претензія пред'являється;

дата пред'явлення і номер претензії;

обставини, на підставі яких пред'явлено претензію;

докази, що підтверджують ці обставини;

вимоги заявника з посиланням на нормативні акти;

сума претензії та її розрахунок, якщо претензія підлягає грошовій оцінці;

платіжні реквізити заявника претензії;

перелік документів, що додаються до претензії.

4. Документи, що підтверджують вимоги заявника, додаються в оригіналах чи належним чином засвідчених копіях. Документи, які є у другої сторони, можуть не додаватися до претензії.

5. Претензія підписується повноважною особою заявника претензії або його представником та надсилається адресатові рекомендованим або цінним листом або вручається адресатові під розписку.

6. Претензія підлягає розгляду в місячний строк з дня її одержання, якщо інший строк не встановлено цим Кодексом або іншими законодавчими актами. Обґрунтовані вимоги заявника одержувач претензії зобов'язаний задовольнити.

7. При розгляді претензії сторони у разі необхідності повинні звірити розрахунки, провести експертизу або вчинити інші дії для забезпечення досудового врегулювання спору.

8. Про результати розгляду претензії заявник має бути повідомлений письмово. Відповідь на претензію підписується повноважною особою або представником одержувача претензії та надсилається заявникові рекомендованим або цінним листом або вручається йому під розписку.

9. У разі порушення встановлених строків розгляду претензії або залишення її без відповіді суд при вирішенні господарського спору стягує в доход держави з винної особи штраф у розмірі, встановленому законом.

(виключ. №2705-IV 23.06.05р)

1. Положення стосовно порядку досудового врегулювання господарських спорів, яке тривалий час існує у господарському (арбітражному) процесуальному законодавстві, на практиці довело свою ефективність та корисність для регулювання господарських відносин, підвищення правової культури та ділової етики суб'єктів господарського обігу.

У зв'язку з внесенням змін до розділу II Господарського процесуального кодексу України Законом від 17 травня 2001 р. [6] та прийняттям рішення Конституційного Суду України від 9 липня 2002 р. у справі за конституційним зверненням ТОВ «Торговий Дім «Кампус Коттон клаб» щодо офіційного тлумачення положення частини 2 статті 124 Конституції України [497] обов'язковість застосування досудового врегулювання спору поставлена в залежність від волі учасників господарських відносин, яку вони повинні закріпити у договорі у формі застереження про те, що спори між ними, пов'язані з укладенням, розірванням, виконанням цього договору, можуть бути передані на вирішення господарського суду тільки за умови додержання порядку досудового врегулювання, визначеного розділом II ГПК України. За умови відповідності договору вимогам закону таке застереження має обов'язковий характер як для сторін, так і для господарського суду (див. роз'яснення Президії Вищого арбітражного суду України від 1 листопада 1995 р. № 02-5/781, із змінами, внесеними роз'ясненням Президії Вищого арбітражного суду України від 18 листопада 1997 р. № 02-5/445 та від 31 травня 2002 р. № 04-5/609 [124]).

Проте слід мати на увазі, що статтею 5 Господарського процесуального кодексу України передбачені окремі випадки, коли сторони *зобов'язані* вжити заходів до досудового вирішення спору.

2. Досудовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності, встановлений коментованою статтею, майже повністю відповідає існуючому порядку досудового врегулювання господарських спорів у частині визначення вимог до змісту претензії та відповіді на неї, порядку надіслання та строків розгляду претензії, інших дій, які повинні вчинити учасники господарських відносин.

Підприємства та організації, які порушили майнові права і охоронювані законом інтереси інших підприємств та організацій, зобов'язані вживати всіх необхідних дій для їх поновлення, не чекаючи пред'явлення претензії чи позову. Це стосується і підприємців – фізичних осіб, оскільки у відповідності зі статтею 1 ГПК України на них також поширюються загальні правила вирішення господарських спорів, пов'язаних із здійсненням ними підприємницької діяльності.

Претензія викладається тільки у письмовій формі у відповідності з вимогами до змісту і основних реквізитів претензії, досить чітко зафіксованих у тексті коментованої статті.

Разом з тим судова практика дозволяє їх дещо конкретизувати, запобігаючи недолікам в оформленні претензій та доборі аргументів при вмотивуванні претензійних вимог.

3. Перш за все, у претензії мають бути вичерпно викладені повні дані про учасників спору. Заявник зобов'язаний навести у претензії повне найменування, поштові і банківські реквізи-

ти всіх учасників спору. В претензії з посиланням на законодавство та умови договору викладаються конкретні вимоги до її отримувача про відновлення порушеного права заявника претензії. При цьому претензійні вимоги мають описуватися з посиланням на документи, якими підтверджуються фактичні обставини, що стали підставою для заявлення претензії.

Виклад претензійних вимог у разі коли претензія підлягає грошовій оцінці, має доповнюватися обґрунтованим розрахунком претензійних сум. Розрахунок у переважній більшості не становить труднощів, за винятком, можливо, досить складних розрахунків у спорах про відшкодування збитків. Тут необхідно залучати значну кількість документів, здійснювати їх обробку, щоб розрахувати суму збитків, які виникли у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням договірних зобов'язань. Слід проаналізувати, порівняти і вивести, наприклад, різницю між одержаними сумами і фактично наданими (одержаними) послугами. Це досить кропітка робота з огляду на кількість документів, що оброблюється під час підготовки претензії.

4. В обґрунтування претензії заявник має додати до неї необхідний мінімум документів (доказів), які підтверджують заявлені вимоги (в оригіналі або у копії). Наприклад, до претензії, пов'язаної з повною втратою вантажу під час перевезення додаються: оригінал рахунка і транспортної накладної (або вантажна квитанція, довідка станції відправлення) з відміткою на ній станції призначення про неприбуття вантажу; розрахунок тощо. До претензії про часткову втрату або пошкодження вантажу приєднуються: оригінал транспортного документа, комерційний акт (рівноцінний акт приймання, коли це допускається відповідними правилами, якщо у складанні комерційного акта відмовлено), рахунок, акт експертизи, витрати на ремонт, розрахунок тощо. До претензії про стягнення штрафу за порушення узгодженого плану перевезень вантажів додаються: облікова картка на даний місяць (планова узгоджена заявка), різноманітні акти, розрахунок суми штрафу.

Щодо подання документів у оригіналі або у копії загальне правило таке: документи мають подаватися в оригіналі, щоб потім не виникла потреба додатково їх надсилати, коли виявиться, що контрагент не має можливості розглянути претензію в копіях. До претензій, які подаються транспортним організаціям, обов'язково додаються документи в оригіналі.

Якщо ж претензія пред'являється кільком сторонам, то другій та іншим сторонам у будь-якому разі надаються належним чином засвідчені копії. Але, як свідчить практика, частіше за все трапляються випадки, коли у долученні до претензії оригіналів документів взагалі немає потреби, оскільки вони є в іншої сторони. У випадках коли до претензії не додаються документи, які є у другої сторони, в ній необхідно вказати на цю обставину.

5. Претензія має бути підписана повноважною особою підприємства, організації або їх представником. Не підлягає розгляду за встановленими правилами претензія, підписана особами, до кола повноважень яких заявлення претензій не входить.

Претензія надсилається рекомендованим або цінним листом чи вручається під розписку особі, яка має відповідні повноваження. Доказом виконання цих вимог може бути поштова квитанція про те, що за адресою другої сторони прийнято рекомендованим або цінним листом відправлення та опис вкладення. Коли претензія здається під розписку, то особа, яка її приймає, повинна залишити на примірнику заявника розписку про прийняття претензії і засвідчити її печаткою підприємства.

6. Пред'явлення претензії є суб'єктивним правом юридичних осіб, незалежно від їх форм власності та організаційно-правових форм, а також підприємців – фізичних осіб, у той час як надання відповіді на одержану претензію в установленому порядку та в установлений строк є їх обов'язком.

У Кодексі встановлено загальний строк для відповіді на претензію в один місяць, який обчислюється з дня її одержання.

Обґрунтованість вимог заявника претензії з'ясовується на підставі доданих до неї документів. Слід враховувати, що інша сторона може запросити заявника надіслати додаткові документи для розгляду претензії по суті. Для пред'явлення цих документів заявнику надається необхідний строк, тривалість якого залежить від кількості витребуваних документів та складності їх підготовки, але він не може бути встановлений меншим за п'ять днів без урахування часу поштового обігу. В цьому разі перебіг строку розгляду претензії зупиняється

до одержання витребуваних документів. Якщо додаткові документи у передбачений строк не надійшли, претензія розглядається за наявними документами.

7. У процесі розгляду претензії нерідко виникає необхідність у спільних зусиллях для розгляду претензії по суті. Йдеться про звірку фактичних даних та їх об'єктивну спільну оцінку. Наприклад, при розрахунках сторони виставляли одна одній багато рахунків. При цьому мали місце помилки в закритті одних сум іншими. У таких випадках необхідно ретельне дослідження виставлених рахунків, відповідності похідних документів первинним тощо. Для цього потрібно, щоб сторони підготували взаємоузгоджений документ (зазвичай – акт або протокол звірки взаєморозрахунків). У разі коли одна із сторін не погоджується пристати на запропонований контрагентом варіант (наприклад, акт звірки взаєморозрахунків), він підписується з мотивованими запереченнями проти необґрунтованих вимог контрагента сторони. У таких випадках важливу роль може відіграти експертиза. Однак при цьому варто мати на увазі, що вона є лише одним з доказів, хоча й високого рівня достовірності, але не має абсолютного характеру.

8. На пред'явлену претензію друга сторона зобов'язана дати відповідь, у якій повинна повідомити про визнання (повне або часткове) заявлених вимог. Відповідь подається у письмовій формі (лист, телеграма тощо), а її зміст має відповідати передбаченим коментованою статтею вимогам.

Якщо претензія відхилена повністю або частково, заявникові мають бути повернуті оригінали документів, отриманих як додатки до претензії, а також відправлені документи, якими обґрунтовується відхилення претензії, якщо вони відсутні у її заявника.

Відповідь на претензію підписується повноважною особою підприємства, організації або їх представником і надсилається рекомендованим або цінним листом чи вручається під розписку. Інші посадові особи не мають повноважень на підписання відповідей на претензії.

9. Як уже зазначалося, дотримання строків розгляду претензії та надання відповіді на неї є обов'язком господарюючих суб'єктів. У статті, що коментується, встановлено відповідальність за порушення строків розгляду претензії. Перш за все маються на увазі строки, визначені статтею 7 ГПК, а також інші, коли вони є обов'язковими для сторін і передбачені чинним законодавством. В останньому разі йдеться про строки, встановлені законодавством про транспорт і зв'язок. У даній статті передбачається також відповідальність за залишення претензії без відповіді.

Повністю обґрунтованими видаються пропозиції юристів – як науковців, так практиків – про необхідність застосування до боржника, що проігнорував претензію кредитора, більш жорстких санкцій майнового характеру. Це не тільки відповідало б духу і змісту господарського законодавства, зокрема статті 6 ГПК, якою передбачено, що підприємства та організації, які порушили майнові права та законні інтереси інших суб'єктів господарського обігу, зобов'язані їх поновити, не чекаючи пред'явлення претензії, а й суспільному інтересу в збереженні стабільності у господарському обороті та зниженні трансакційних витрат суб'єктів господарювання.

На тлі значного звуження застосування процедур досудового врегулювання господарських спорів наведене видається ще більш виправданим і логічним, бо якщо підприємець не звернувся одразу до суду і намагається вирішити наявні розбіжності шляхом зближення позицій сторін, не завантажуючи суди непродуктивною роботою, такий підхід повинен вважатися суспільно прийнятнішим. А тому його опонент, що зайняв неконструктивну позицію і намагається за чужий рахунок вирішити свої господарські негаразди, має відчути реальний тягар негативної суспільної оцінки його дій.

Стаття 223. **Строки реалізації господарсько-правової відповідальності**

1. При реалізації в судовому порядку відповідальності за правопорушення у сфері господарювання застосовуються загальний та скорочені строки позовної давності, передбачені Цивільним кодексом України, якщо інші строки не встановлено цим Кодексом.

2. Строки застосування адміністративно-господарських санкцій до суб'єктів господарювання встановлюються цим Кодексом.

1. Позовна давність – це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист порушеного права чи інтересу. Застосування позовної давності спонукає учасників господарських відносин своєчасно здійснювати та захищати свої права, слугує впорядкуванню правовідносин у сфері господарювання.

Правила позовної давності закріплені у главі 19 ЦК (ст. 256–268), яка передбачає загальний та спеціальні строки позовної давності. Загальний строк встановлено у три роки.

Скорочені строки позовної давності застосування господарсько-правової відповідальності в один рік передбачено для стягнення неустойки (штрафу, пені), відповідальності за недоліки проданого товару, відповідальності перевізника вантажу і пошти (п. 1, 4, 6 ст. 258 ЦК).

Частиною 3 статті 258 ЦК встановлені подовжені строки позовної давності у п'ять років до вимог про визнання недійсним правочину, вчиненого під впливом насильства або обману, частиною 4 – десятирічний строк позовної давності до вимог про застосування наслідків нікчемного правочину. Таким чином, застосувати до правопорушника таку господарсько-правову санкцію, як стягнення збитків, у цих випадках можна протягом подовжених строків позовної давності.

Новелою законодавства, що регулює позовну давність, є можливість збільшення останньої за домовленістю сторін, зафіксованою у письмовій формі, а також застосування судом позовної давності лише за заявою сторони у спорі до винесення судом рішення.

Зменшення строків позовної давності за згодою сторін порівняно із строками, встановленими у законі, не допускається.

2. Аналіз положень про строки застосування адміністративно-господарських санкцій до суб'єктів господарювання міститься у коментарі до статті 250 цього Кодексу.

Глава 25

ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 224. **Відшкодування збитків**

1. Учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено.

2. Під збитками розуміються витрати, зроблені управненою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також не одержані нею доходи, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною.

1. Згідно з частиною 2 статті 217 ГК України відшкодування збитків є видом господарських санкцій, під якими розуміються заходи впливу на правопорушника у сфері господарювання, в результаті застосування котрих для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки. Натомість, для учасника господарських відносин, який потерпів від правопорушення, відшкодування збитків є способом захисту його прав та законних інтересів (ч. 2 ст. 20 ГК).

Як вбачається із структури розділу V, Кодекс на передній план вперше у законодавчій практиці висунув саме таку *універсальну* санкцію, як відшкодування збитків. Її універсальність полягає як у тому, що збитки, як правило, не є санкцією заздалегідь визначеного розміру, так і в тому, що їх стягнення (відшкодування) передбачено на випадок будь-якого господарського правопорушення, якщо інше прямо не передбачено законом. Головне для її застосування – це те, щоб у результаті правопорушення у потерпілого суб'єкта дійсно виникли збитки. Причому обов'язок їх відшкодування настає не тільки у разі невиконання різних договірних зобов'язань, а й при порушенні (обмеженні) державними органами й іншими учасниками господарських відносин прав власності чи інших майнових прав, що охороняються законом, інших порушень прав та законних інтересів суб'єктів господарювання. Таким чином, із змісту частини 1 статті 224 випливає, що право на відшкодування збитків – один з *основоположних* принципів господарсько-правової відповідальності.

Не слід змішувати поняття збитків і шкоди. Остання може бути матеріальною і немате-

ріальною. Збитки є *матеріальною* шкодою, яка характеризується зовнішніми (фізичними) та внутрішніми (якісними) змінами майнової бази суб'єкта господарювання. Тому збитки в господарських правовідносинах – це завжди вартісний (грошовий) вираз майнової шкоди, завданої противоправними діями (бездіяльністю) одного учасника таких відносин іншому. Інакше кажучи, це дійсний і об'єктивний факт, що існує незалежно від правової оцінки і від того, підлягають чи не підлягають за законом збитки відшкодуванню.

2. Частина 2 коментованої статті не дає загального визначення збитків, а встановлює лише їх *обсяг*, ті складові збитків, які підлягають відшкодуванню правопорушником – учасником відносин у сфері господарювання.

Усі збитки поділяються на два види. Ті з них, які дістають вияв у зменшенні наявної майнової маси потерпілого суб'єкта господарювання, тобто того майна, яке фактично було у нього до правопорушення (втрата або пошкодження майна, зроблені ним витрати), прийнято називати *позитивною* шкодою у майні, або прямими збитками. Інша частина збитків, яка полягає у неотриманні ним того майна, яке повинно було йому надійти у разі, коли не відбулося б правопорушення, тобто при звичайному перебігу справ, називається в господарській практиці *неотриманим* доходом (втраченою або упущеною вигодою). Відшкодування ж обох видів збитків називається *повним*. За загальним правилом правопорушник зобов'язаний повністю відшкодувати завдані ним збитки, якщо інше не передбачено законом.

Стаття 225. **Склад та розмір відшкодування збитків**

1. До складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, включаються:

вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства;

додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною;

неодержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною;

матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом.

2. Законом щодо окремих видів господарських зобов'язань може бути встановлено обмежену відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язань.

3. При визначенні розміру збитків, якщо інше не передбачено законом або договором, враховуються ціни, що існували за місцем виконання зобов'язання на день задоволення боржником у добровільному порядку вимоги сторони, яка зазнала збитків, а у разі якщо вимогу не задоволено у добровільному порядку, – на день подання до суду відповідного позову про стягнення збитків.

4. Виходячи з конкретних обставин, суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду.

5. Сторони господарського зобов'язання мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання сторонами. Не допускається погодження між сторонами зобов'язання щодо обмеження їх відповідальності, якщо розмір відповідальності для певного виду зобов'язань визначений законом.

6. Кабінетом Міністрів України можуть затверджуватися методики визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання.

7. Склад збитків, що підлягають відшкодуванню у внутрішньогосподарських відносинах, визначається відповідними суб'єктами господарювання – господарськими організаціями з урахуванням специфіки їх діяльності.

1. Дана стаття конкретизує і розвиває положення статті 224 цього Кодексу. Безумовно, визначення складу та розміру збитків – справа складніша, ніж просто стягнення неустойки (штрафу, пені). Адже для цього необхідно виконати певні розрахунки і підкріпити їх відповідними доказами, які беззастережно підтверджували б їх реальний розмір на визначену дату. При цьому слід мати на увазі, що склад збитків, порядок їх розрахунку і доказування зале-

жать не від характеру (виду) правопорушення, а від *характеру ситуації*, яка виникла у потерпілого суб'єкта у зв'язку з правопорушенням.

Однак незалежно від того, чи виникли всі види збитків чи лише деякі з них, розрахунок їх розміру необхідно проводити по кожному виду *окремо*, а отримані результати *підсумувати*.

Для того, щоб до складу збитків була включена вартість *втраченого*, *пошкодженого* або *знищеного* майна, згідно з частиною 1 статті 225, необхідно дотримуватися загального правила: вартість такого майна має бути визначена відповідно до вимог законодавства.

Слід підкреслити, що чинне законодавство містить багато таких вимог. Так, зокрема, пунктом 2 Порядку визначення розміру збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 22 січня 1996 р. [232], передбачено: розмір збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей визначається за їх балансовою (з вирахуванням амортизаційних відрахувань) вартістю, але не нижче 50 відсотків від балансової вартості на момент встановлення такого факту з урахуванням індексів інфляції, які щомісячно визначає Мінстат, відповідного розміру податку на додану вартість та розміру акцизного збору. Чимало таких вимог (правил) передбачено Повітряним кодексом України, Статутом залізниць України та низкою інших нормативних актів.

Що ж стосується включення до складу збитків зроблених управненою стороною *витрат*, то слід мати на увазі, що коментована стаття встановлює не вичерпний, а лише приблизний їх перелік. Крім названих, до них можуть бути включені, наприклад, витрати з доставки продукції прискореним способом (літаком замість залізниці), додаткові витрати з метою мінімізації збитків шляхом форсування виробництва після простою (доплати до середнього заробітку при переведенні працівників на час простою на іншу, менш оплачувану, роботу), провізна плата, яку стягнуто перевізником за втрачений вантаж тощо. Ці додаткові витрати підлягають відшкодуванню на загальних підставах. Але при включенні їх до складу збитків треба враховувати, як мінімум, таке. По-перше, відшкодуванню підлягають *фактично понесені* додаткові витрати, а не ті, які потерпіла сторона має ще зазнати у майбутньому у відповідності із законом чи договором. По-друге, відшкодуванню підлягають не будь-які витрати потерпілого суб'єкта господарювання, а лише ті, які були зроблені ним в розрахунку *на прийняття належного виконання* за договором (витрати з оренди складу, проценти за кредит, взятий посередником для попередньої оплати продукції, що не була поставлена) або з метою запобігання збиткам чи їх зменшення. По-третє, якщо додаткові витрати були спрямовані на запобігання збиткам чи їх зменшення, то витрати на реалізацію цих заходів *не повинні перевищувати* самих збитків. У протилежному разі дані витрати підлягають відшкодуванню лише у межах понесених збитків.

Важливою складовою збитків є *неодержаний прибуток* (втрачена вигода). Такі збитки мають місце, як правило, при зменшенні обсягів виробництва або реалізації продукції (робіт, послуг), вимушеній зміні їх асортименту або погіршенні їх якості внаслідок правопорушення, допущеного іншим учасником господарських відносин.

Неодержаний прибуток (втрачена вигода) – це *розрахункова* величина втрати очікуваного приросту в майні, що базується на даних бухгалтерського та податкового обліку, які беззастережно підтверджують реальну можливість отримання потерпілим суб'єктом господарювання певних грошових сум чи інших цінностей, якщо інший учасник відносин у сфері господарювання не допустив би правопорушення.

За характером прояву неодержаний прибуток (втрачена вигода) буває двох видів. Це, з одного боку – пряма, *безпосередня втрата прибутку (доходу) за кожною одиницею* продукції (робіт, послуг) в результаті зменшення обсягу їх виробництва чи реалізації або вимушеної зміни асортименту. З іншого – це опосередкована втрата прибутку (доходу) через збільшення *постійних* витрат у собівартості одиниці продукції (робіт, послуг) внаслідок зменшення обсягу їх виробництва або асортиментних зрушень (для торгових підприємств – це відповідне збільшення фактичних витрат обігу). Поняття постійних, а також перемінних витрат наведено у пункті 16 Положення (стандарті) бухгалтерського обліку 16 «Витрати», затвердженого наказом Мінфіну України від 31 грудня 1999 р. [224].

Віднесення тих чи інших витрат до постійних, а також визначення самої суми постійних витрат у собівартості одиниці продукції (робіт, послуг) здійснюється у відповідності з

діючими у галузях положеннями (інструкціями) з планування, обліку і калькулювання собівартості продукції (робіт, послуг). На необхідність включення до складу збитків двох зазначених вище видів неодержаного прибутку (втраченої вигоди) вказують, зокрема, роз'яснення Президії Вищого арбітражного суду України від 30 березня 1995 р. № 02-5/218 [121].

До складу збитків, які підлягають відшкодуванню особою, котра допустила господарське правопорушення, коментована стаття включає також *матеріальну компенсацію моральної шкоди*. Під шкодою у праві прийнято розуміти будь-яке зменшення блага, що охороняється законом. Воно може бути майновим або немайновим. Відповідно, і шкода, що завдається, може бути майновою і моральною (немайновою).

Необхідно відразу зробити застереження: коментована стаття не дає визначення моральної шкоди. Воно міститься у правових нормах низки спеціальних законів, зокрема, у статті 44 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [56], статті 10 Закону України «Про режим іноземного інвестування» [438], статтях 1, 33, 34 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293] тощо. Проте слід мати на увазі, що норми цих законів встановлюють різні критерії вказаного поняття, а отже, не дають однозначного трактування. Разом з тим вони не містять вичерпного переліку обставин, за наявності яких учасники господарських відносин могли б вважати, що їм заподіяно моральну шкоду.

Більш послідовною у цьому питанні є судова практика, яка у відповідності з пунктом 2 роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 29 лютого 1996 р. № 02-5/95 [122] моральною визнає шкоду, заподіяну організації порушенням її законних *немайнових* прав. Іншими словами, моральну шкоду судова практика завжди пов'язує з порушенням немайнових прав. До найбільш типових (характерних) випадків заподіяння моральної шкоди вона відносить поширення, у тому числі через засоби масової інформації, відомостей, що не відповідають дійсності або викладені неправдиво, які порочать її ділову репутацію чи завдають шкоди її інтересам (ст. 49 Закону України «Про інформацію» [299]), а також порушення авторського права і суміжних прав (п. 3 ст. 44 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

При вирішенні питання щодо відшкодування моральної шкоди треба враховувати таке. На відміну від права на відшкодування матеріальних збитків, право на відшкодування моральної шкоди є *обмеженим*. Тому згідно з частиною 1 даної статті вимагати відшкодування такої шкоди можна лише у тому випадку, коли вказане прямо передбачено законом. При цьому відшкодування повинно здійснюватись у грошовій або іншій матеріальній формі, тобто у формі *матеріальної компенсації*. Якщо ж учасник відносин у сфері господарювання своїми діями (бездіяльністю) заподіяв як майнову, так і моральну (немайнову) шкоду, то слід виходити з того, що відшкодування майнової шкоди не звільняє такого учасника від обов'язку відшкодувати моральну шкоду. Оскільки остання є *самостійним* видом шкоди, то, безумовно, обсяг матеріальної компенсації не повинен ставитися у залежність від заподіяної правопорушником майнової шкоди (збитків). При визначенні розміру компенсації моральної шкоди слід брати до уваги характер діяння особи, яка її заподіяла, а також ті негативні наслідки, що виникли через порушення майнових прав позивача (п. 6 роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 29 лютого 1996 р.).

Ні верхньої, ні нижньої межі відшкодування моральної шкоди коментована стаття не встановлює. Проте господарські суди виходять з того, що за всіх обставин розмір такого відшкодування не може бути меншим п'яти мінімальних розмірів заробітної плати (п. 6 роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 29 лютого 1996 р.). Оскільки інші строки позовної давності цим Кодексом не встановлені, то є достатні підстави вважати, що до вимог про відшкодування як матеріальної, так і матеріальної компенсації моральної шкоди повинні застосовуватись строки давності, передбачені статтями 256 і 257 Цивільного кодексу України (за винятками, встановленими ст. 268 ЦК).

2. За загальним правилом збитки підлягають відшкодуванню у *повному* обсязі за всіма їх видами. Тому обмеження відповідальності, передбачене частиною 2 даної статті, є винятком з принципу їх повного відшкодування. Проте вона не містить вказівок ні щодо того, у яких конкретно господарських зобов'язаннях розмір відповідальності у формі відшкодування збитків обмежується, ні тих способів, якими має реалізуватись зазначене обмеження. У ній передбачена лише можливість такого обмеження відповідними законами, що регулюють ті чи інші господарські правовідносини.

Чинне законодавство передбачає реалізацію вказаних обмежень такими способами:

1) відшкодування збитків обмежується *межами вартості втраченого, пошкодженого або знищеного майна*. Це означає, що потерпілому суб'єкту господарювання не відшкодовуються у зв'язку з порушенням зобов'язання як *додаткові* витрати, понесені ним, так і *неодержаний* прибуток (втрачена вигода). Зокрема, таку відповідальність несуть практично всі перевізники у випадках втрати, нестачі і пошкодження ними вантажу (див., наприклад, ст. 314 ГК України), підприємства поштового зв'язку (див.: п. 5 Правил виплати відшкодування операторами поштового зв'язку збитків, завданих унаслідок ненадання чи неналежного надання послуг з пересилання міжнародних поштових відправлень від 18 березня 2003 р. [251]);

2) відшкодування збитків обмежується межами *позитивної* шкоди (прямих збитків). У цьому разі потерпілому суб'єкту не відшкодовується *неодержаний* прибуток (втрачена вигода). Відповідальність у таких межах несуть, наприклад, проектно-конструкторські, а також підрядні організації за невиконання або неналежне виконання зобов'язань за договором підряду на капітальне будівництво, оскільки дія положень Закону України «Про майнову відповідальність за порушення умов договору (контракту) про виконання робіт на будівництві об'єктів» [319], які передбачають повну відповідальність сторін, вже чотири роки підряд зупиняється (див., наприклад, п. 25 ст. 63 Закону «Про Державний бюджет України на 2003 р.» [101], п. 23 ст. 80 Закону «Про Державний бюджет України на 2004 р.» [102]);

3) відшкодування збитків обмежується *іншими* шляхами. Так, у статті 352 Кодексу торгового мореплавства України вказується, що відповідальність судновласника за своїми зобов'язаннями обмежується щодо будь-яких інших вимог (крім вимог, викликаних втратою життя або ушкодженням здоров'я) для судна місткістю не більше 500 одиниць – 167000 розрахункових одиниць. До зазначеної суми додається така сума на кожну одиницю: від 501 до 3000 одиниць – 167 розрахункових одиниць тощо.

У даному пункті йдеться про можливість обмеження відповідальності за невиконання або неналежне виконання господарських зобов'язань тільки щодо окремих їх видів. З цього, на наш погляд, випливає такий висновок: на відміну від цивільних, у господарських зобов'язаннях обмеження відповідальності не може відбутися внаслідок згоди сторін.

3. Розмір збитків, що виникли в результаті господарського правопорушення, доводиться потерпілим суб'єктом господарювання. Пункт 3 статті 225 встановлює загальне правило, згідно з яким такі збитки повинні визначатись з урахуванням тих цін, що існували за місцем виконання зобов'язання на день добровільного задоволення боржником вимог сторони, яка зазнала збитків, а в разі його відмови від добровільного відшкодування – за цінами, що існували на день пред'явлення позову, якщо інше не передбачено законом або договором. Ціна (тариф) – це форма грошового визначення вартості продукції (робіт, послуг), яку реалізують суб'єкти господарювання (ст. 189 ГК України). При цьому слід мати на увазі, що вони можуть використовувати у господарській діяльності різні ціни: *вільні* і *державні*. Перші – це ті, що визначаються суб'єктами господарювання самостійно, за згодою сторін на всі види продукції (робіт, послуг, за винятком тих, на які встановлено державні ціни). Для розрахунку збитків у таких випадках можуть бути застосовані ціни, вказані у договорах, прайс-листах та надані офіційно статистичними органами на запити суб'єктів господарювання. Другі – ті, що встановлюються державою. Переліки продукції, послуг, на які встановлюються державні ціни, затверджуються Кабінетом Міністрів України. Державне регулювання названих цін здійснюється різними шляхами, а саме: встановленням граничних рівнів цін, фіксованих державних та комунальних цін, граничних рівнів торговельних надбавок, запровадженням обов'язкового декларування зміни цін тощо.

4. Із загального правила, встановленого частиною 3 статті 225, зроблено *один* виняток, а саме: суду надається право, виходячи з конкретних обставин, задовольнити вимогу про визначення розміру збитків з урахуванням ціни, що існувала на день винесення рішення суду (ч. 4 ст. 225 Кодексу). Це можливо, наприклад, тоді, коли ціна на продукцію (роботи, послуги) на день пред'явлення позову істотно відрізняється від ціни на день винесення рішення суду у бік зменшення чи збільшення. Тому клопотання про застосування такої ціни може бути заявлено до суду і позивачем, і відповідачем.

5. За взаємною згодою сторони господарського зобов'язання вправі встановити ще до ви-

никнення збитків (наприклад, на стадії укладення договору чи у період його дії) заздалегідь *погоджений* порядок визначення їх розміру. Коментована стаття передбачає встановлення наперед погодженого розміру збитків у формі:

1) *твердої суми*, що підлягає відшкодуванню (наприклад, за порушення строку поставки обладнання в сумі 15 000 грн.);

2) *відсоткових ставок* залежно від обсягу невиконання зобов'язання чи строків порушення зобов'язання (наприклад, за годину простою цеху чи підприємства, за одиницю недоотриманої продукції, за поставку одиниці товару неналежної якості тощо). Так, сторони можуть передбачити у договорі, що у разі простою цеху протягом 4 годин через недопоставку сировини постачальник сплачує споживачу збитки в розмірі 4000 грн.

Тверді суми і відсоткові ставки можуть розроблятись як на базі даних попередніх спорів, так і шляхом прогнозування наслідків порушень умов договорів з урахуванням особливостей виробництва у галузі чи на окремому підприємстві. Вибір такого варіанта визначення розміру відшкодування збитків має ряд суттєвих переваг, і перш за все тому, що потерпілий суб'єкт господарювання, вказавши у договорі їх розмір у твердій сумі, звільняється від обов'язку доказувати дійсний розмір своїх збитків. Проте такий варіант не повинен застосовуватись для обмеження відповідальності сторін у тих випадках, коли розмір відповідальності для певного виду зобов'язань визначений законом. Так, закон забороняє сторонам включати у договір умову про відмову від стягнення неодержаного прибутку (втраченої вигоди) тоді, коли його стягнення передбачено законом для даного виду зобов'язань. Саме це, з нашої точки зору, і має на увазі частина 5 даної статті.

6. На сьогодні, крім Господарського кодексу України, існує понад 40 законів, які містять положення про необхідність відшкодування збитків у сфері господарювання. Проте загальноприйнятної методики їх підрахунку і доказування не існує. Тимчасова методика визначення розміру шкоди (збитків), яка завдана порушенням господарських договорів, розроблена за активної участі співробітників Інституту економіко-правових досліджень НАН України і схвалена Державною комісією Ради Міністрів СРСР з економічної реформи 21 грудня 1990 р., явно застаріла, оскільки була розрахована на планову систему господарювання. Тому більш логічно було б не надавати Кабінету Міністрів України право лише затверджувати відповідні методики розрахунку збитків, а навпаки, зобов'язати його розробити, а потім і затвердити їх.

7. Право вирішувати питання щодо складу збитків у внутрішньогосподарських відносинах Кодекс делегує самим суб'єктам господарювання, які, безумовно, здатні найповніше врахувати специфіку діяльності своїх внутрішніх підрозділів.

Стаття 226. **Умови і порядок відшкодування збитків**

1. Учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, зобов'язаний вжити необхідних заходів щодо запобігання збиткам у господарській сфері інших учасників господарських відносин або щодо зменшення їх розміру, а у разі якщо збитків завдано іншим суб'єктам, – зобов'язаний відшкодувати на вимогу цих суб'єктів збитки у добровільному порядку в повному обсязі, якщо законом або договором сторін не передбачено відшкодування збитків в іншому обсязі.

2. Сторона, яка порушила своє зобов'язання або напевно знає, що порушить його при настанні строку виконання, повинна невідкладно повідомити про це другу сторону. У протилежному випадку ця сторона позбавляється права посилатися на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та вимагати відповідного зменшення розміру збитків.

3. Сторона господарського зобов'язання позбавляється права на відшкодування збитків у разі, якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов'язання і могла запобігти виникненню збитків своїми діями, але не зробила цього, крім випадків, якщо законом або договором не передбачено інше.

4. Не підлягають відшкодуванню збитки, завдані правомірною відмовою зобов'язаної сторони від подальшого виконання зобов'язання.

5. У разі невиконання зобов'язання про передачу їй індивідуально визначеної речі (речей, визначених родовими ознаками) управнена сторона має право вимагати віді-

брання цієї речі (речей) у зобов'язаної сторони або вимагати відшкодування останньою збитків.

6. У разі невиконання зобов'язання виконати певну роботу (надати послугу) управнена сторона має право виконати цю роботу самостійно або доручити її виконання (надання послуги) третім особам, якщо інше не передбачено законом або зобов'язанням, та вимагати відшкодування збитків, завданих невиконанням зобов'язання.

7. Відшкодування збитків, завданих неналежним виконанням зобов'язання, не звільняє зобов'язану сторону від виконання зобов'язання в натурі, крім випадків, зазначених у частині третій статті 193 цього Кодексу.

1. Слід зазначити, що коментована стаття у законодавчому порядку встановлює для правопорушників низку обов'язків, яких раніше не існувало. Після вчинення господарського правопорушення на них нині покладаються *обов'язки,* по-перше, вжити необхідних заходів для попередження можливості виникнення збитків у господарській сфері інших учасників господарських відносин або для зменшення їх розміру (наприклад, у разі неможливості для перевізника надати клієнту свій автотранспорт під завантаження, він може за згодою останнього оперативно домовитись з іншим перевізником про надання його автотранспорту); по-друге, якщо збиткам не вдалося запобігти, то на правопорушників покладається обов'язок на вимогу потерпілого суб'єкта господарювання відшкодувати у *добровільному* порядку завдані збитки у повному обсязі, якщо законом чи договором не передбачено їх відшкодування в іншому обсязі.

2. Правило, передбачене частиною 2 коментованої статті, є новим і стосується воно тільки *правопорушника*. До введення у дію Господарського кодексу подібного обов'язку для правопорушника в українському законодавстві не існувало. Нині ж він поставлений перед необхідністю невідкладно повідомляти своїх контрагентів про кожний факт порушення взятих ним зобов'язань, який щойно стався, але про який вони (контрагенти) ще не знають. Дана норма Кодексу, крім цього, зобов'язує кожну сторону господарського договору невідкладно інформувати контрагентів і про реальність невиконання нею зобов'язань у майбутньому при настанні конкретних строків, якщо у цьому є впевненість уже зараз. За невиконання або несвоєчасне виконання правопорушником цих обов'язків передбачено відповідну *санкцію*: він позбавляється права вимагати зменшення розміру заявлених йому збитків під приводом того, що потерпіла сторона не вжила всіх заходів до запобігання або зменшення їх розміру.

Що розуміти під терміном «невідкладно»? На наш погляд, він означає – негайно, одразу ж, як тільки стало відомо про факт скоєння правопорушення або про очевидну реальність його вчинення у майбутньому при настанні конкретних строків виконання зобов'язання. Іншими словами, йдеться про такі строки направлення інформації про правопорушення, щоб інша сторона мала ще *реальну* можливість вжити якихось превентивних заходів з відвернення негативних наслідків або зменшення їх розміру (придбати продукцію в інших продавців, перейти на випуск іншої продукції, попередити своїх контрагентів про невиконання зобов'язання перед ними тощо). Отже, перш ніж ставити питання про зменшення розміру збитків, правопорушник тепер повинен подбати про докази, які підтвердили б факт своєчасного направлення ним відповідної інформації потерпілій стороні.

3. Норма, передбачена частиною 3 цієї статті, є також новою для господарського законодавства, і стосується вона вже не правопорушника, а *потерпілої* сторони, тобто тієї, у сфері діяльності якої виникли збитки. На останню покладається *обов'язок* вжити всіх необхідних заходів з мінімізації збитків у разі, якщо вона була своєчасно попереджена правопорушником про можливе невиконання взятого ним зобов'язання. В іншому разі потерпіла сторона взагалі *позбавляється* права на відшкодування збитків. Це дуже серйозна санкція для потерпілого суб'єкта господарювання. Обов'язки і санкції за їх порушення, передбачені частинами 2 і 3 цієї статті, здатні, на наш погляд, суттєво вплинути на зменшення кількості випадків заподіяння збитків у сфері господарювання і навіть виключити з практики окремі види правопорушень, оскільки ці норми мають значно більший превентивний потенціал, ніж, можливо, всі інші штрафні санкції.

4. Норма частини 4 коментованої статті заснована на загальному правилі, згідно з яким збитки (шкода), завдані правомірними діями, відшкодуванню не підлягають. Правомірна

відмова зобов'язаної сторони від подальшого виконання зобов'язання – один з прикладів таких правомірних дій. Не слід залишати поза увагою, що, з іншого боку, згідно з теорією господарського права така правомірна відмова є одним з видів оперативно-господарських санкцій, яка застосовується до іншої сторони у відповідь на порушення нею умов договору (див. коментар до ст. 235–237 цього Кодексу).

Кодекс не встановлює ні вичерпного, ні приблизного переліків випадків, коли учасник господарських відносин вправі на законних підставах відмовитись від подальшого виконання зобов'язання. Вони містяться у низці законодавчих актів і в деяких статтях даного Кодексу. Зокрема, стаття 269 передбачає, що у разі поставки товарів нижчої якості, ніж вимагається стандартом, технічними умовами чи зразком, покупець має право відмовитись від їх прийняття і оплати. Таке ж право надається йому і в разі поставки некомплектних виробів (ст. 270 ГК).

5. За загальним правилом зобов'язання повинні виконуватись реально, у натурі, крім випадків, передбачених законом. Під реальним виконанням (у натурі) теорія і практика розуміють таке виконання, яке відповідає умовам щодо *предмета* зобов'язання. Частина 5 цієї статті є винятком з принципу реального виконання зобов'язання. Конкретно вона передбачає наслідки невиконання зобов'язання з передачі речей. На відміну від попереднього законодавства, Кодекс не встановлює *різних* наслідків для випадків невиконання зобов'язання щодо передачі індивідуально визначеної речі і речей, визначених родовими ознаками. За управненою стороною в обох зазначених вище випадках Кодекс закріплює право вимагати на свій розсуд або відібрання речі (речей), або відшкодування збитків. Тобто за її бажанням обов'язок з передачі речі (речей) може перейти в обов'язок відшкодування збитків. Підставою для застосування даних санкцій є, безумовно, протиправна бездіяльність боржника.

6. Частина 6, як і попередня, також передбачає наслідки невиконання зобов'язання в натурі. Але, на відміну від неї, вона регулює вже наслідки невиконання зобов'язання, згідно з яким боржник був зобов'язаний *виконати певну роботу* чи *надати певні послуги*, але не зробив цього. Оскільки примусове виконання таких зобов'язань у натурі державними органами замість боржника неможливе, то закон дає управненій стороні право виконати цю роботу самостійно або доручити її виконання чи надання послуг третій особі. Крім того, вона має право вимагати відшкодування збитків. Отже, правило, встановлене цим пунктом, також є винятком з принципу реального виконання зобов'язання.

7. На відміну від двох попередніх, останній пункт коментованої статті, навпаки, зобов'язує правопорушника дотримуватись принципу реального виконання зобов'язання. Суть його, як уже зазначалось, полягає у тому, що зобов'язання повинні виконуватись у натурі, крім випадків, передбачених законом. І до того часу, доки воно не буде виконано, жодне відшкодування збитків не може розглядатись як спосіб його припинення. Положення цього пункту поширюється на всі випадки неналежного виконання зобов'язання (див. коментар до ст. 193).

Стаття 227. **Солідарне відшкодування збитків**

1. У разі заподіяння збитків одночасно кількома учасниками господарських відносин кожний з них зобов'язаний відшкодувати збитки суб'єкту, якому завдано збитків, відповідно до вимог статті 196 цього Кодексу.

1. Із змісту даної статті випливає, що солідарне відшкодування збитків має здійснюватись відповідно до вимог статті 196 цього Кодексу. Остання, у свою чергу, також є бланкетною (відсилочною) нормою і передбачає, що при вирішенні питання щодо солідарного відшкодування збитків мають застосовуватись відповідні положення Цивільного кодексу України, якщо інше не передбачено законом (тобто положенням ст. 543 ЦК України).

У відповідності з ними солідарні зобов'язання, а отже, і солідарне відшкодування збитків, будуються на принципі, згідно з яким потерпілий учасник господарських відносин вправі за своїм вибором вимагати їх відшкодування частково або у повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо, а кожен з них зобов'язаний провести таке відшкодування у повному обсязі, якщо інше не передбачено законом. При цьому солідарні боржники залишаються зобов'язаними до того часу, доки збитки не будуть відшкодовані повністю.

Оскільки вимога відшкодування збитків до кожного із солідарних боржників має *самостійний* характер, це тягне низку правових наслідків. Зокрема, відшкодування збитків одним з боржників у повному обсязі припиняє обов'язок решти солідарних боржників перед потерпілою стороною. Пред'явлення позову до одного із солідарних боржників перериває строк позовної давності і щодо решти таких боржників тощо. Ці особливості випливають з того, що для всіх солідарних боржників предмет виконання зобов'язання – єдиний.

2. Боржник, який один виконав обов'язок із солідарного відшкодування збитків, має право на *зворотну* вимогу (регрес) до кожного з решти боржників, тобто він стає відносно до них кредитором. Така вимога є уже регресною, а не солідарною. Це означає, що кредитор вправі вимагати відшкодування збитків від кожного з них у рівній частці, якщо інше не встановлено договором або законом, за вирахуванням частки, яка припадає на нього. Якщо ж один із солідарних боржників з тих чи інших причин не сплатив частку, належну солідарному боржникові, котрий у повному обсязі виконав солідарний обов'язок, несплачене припадає на кожного з решти солідарних боржників у рівних частках (ст. 544 ЦК).

Стаття 228. **Регресні вимоги щодо відшкодування збитків**

1. Учасник господарських відносин, який відшкодував збитки, має право стягнути збитки з третіх осіб у порядку регресу. Державні (комунальні) підприємства за наявності підстав зобов'язані вжити заходів щодо стягнення в порядку регресу збитків з інших суб'єктів господарювання або стягнути збитки з винних працівників підприємства відповідно до вимог законодавства про працю.

1. Господарське законодавство в силу специфіки тих правовідносин, які воно регулює, допускає відповідальність одного учасника господарських відносин за дії (бездіяльність) іншого. Це зумовлено тим, що підставою господарсько-правової відповідальності учасників названих відносин є вчинене ними *правопорушення*. Тобто їх відповідальність, у тому числі у формі відшкодування збитків, настає незалежно від того, чи є їх вина у виникненні збитків у іншого суб'єкта господарювання. Тому при такій конструкції відповідальності, безперечно, має бути передбачено інститут регресних вимог. Інакше негативні економічні наслідки нестиме не той учасник господарських відносин, дії (бездіяльність) якого фактично призвели до виникнення збитків, а інший. Саме з метою максимальної охорони інтересів останнього дана стаття і передбачає, що учасник господарських відносин, який відшкодував збитки, що були фактично спричинені третіми особами, має *право* у порядку регресу стягнути їх з цих осіб.

Право на регресну вимогу виникає у момент, коли учасник господарських відносин сам замість третьої особи відшкодував збитки потерпілому суб'єкту господарювання. Тобто регресне зобов'язання є *похідним* від іншого зобов'язання. Обсяг відповідальності третьої особи перед учасником господарських відносин, який відшкодував збитки, визначається їх сумою, якщо інші межі відшкодування не встановлені законом. Отже, принцип повного відшкодування у регресних зобов'язаннях застосовується настільки, наскільки інший розмір відшкодування не встановлено спеціальним законом.

На відміну від усіх інших учасників господарських відносин, державні (комунальні) підприємства наділяються не правом, а на них покладається уже *обов'язок* вжити у подібних випадках усіх необхідних заходів до стягнення збитків з третіх осіб у порядку регресу. Якщо ж фактично збитки спричинені не зовнішніми, а внутрішніми факторами (умовами), то коментована стаття зобов'язує державні (комунальні) підприємства стягнути збитки з *винних працівників* свого підприємства з урахуванням вимог законодавства про працю.

Стаття 229. **Відшкодування збитків у разі порушення грошових зобов'язань**

1. Учасник господарських відносин у разі порушення ним грошового зобов'язання не звільняється від відповідальності через неможливість виконання і зобов'язаний відшкодувати збитки, завдані невиконанням зобов'язання, а також сплатити штрафні санкції відповідно до вимог, встановлених цим Кодексом та іншими законами.

2. Обчислення розміру збитків здійснюється у валюті, в якій провадилися або повинні бути проведені розрахунки між сторонами, якщо інше не встановлено законом.

3. У разі висунення вимог щодо відшкодування збитків в іноземній валюті кредитором повинен бути зазначений грошовий еквівалент суми збитків у гривнях за офіційним курсом Національного банку України на день висунення вимог.

1. До *грошових* зобов'язань належать усі ті, за якими обов'язком боржника (учасника господарських відносин) є сплата грошей. Воно може мати характер і *зустрічного* зобов'язання (обов'язок контрагента-покупця оплатити поставлену йому продукцію), і *самостійного* зобов'язання (обов'язок позичальника повернути суму кредиту за кредитним договором).

Із змісту даної статті випливає, що боржник – учасник господарських відносин не звільняється від відповідальності за невиконання чи неналежне виконання грошового зобов'язання за будь-яких обставин. Це пояснюється тим, що гроші завжди є в обігу, а їх відсутність у боржника не вважається форс-мажорною обставиною, яка виключає його відповідальність (ч. 2 ст. 218). За порушення грошових зобов'язань господарсько-правова відповідальність настає у *двох* формах: 1) відшкодування збитків; 2) сплата штрафних санкцій. При цьому в коментованій статті не вказано, як мають співвідноситись між собою збитки і штрафні санкції. У ній міститься лише застереження, що штрафні санкції повинні бути сплачені відповідно до вимог, встановлених цим Кодексом та іншими законами. Такі вимоги передбачені статтею 232 ГК. Зокрема, у її частині 1 йдеться: «Якщо за невиконання або неналежне виконання зобов'язання встановлено штрафні санкції, то збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями». Такі санкції Кодексом встановлені. Згідно з частиною 6 статті 231 штрафні санкції за порушення грошових зобов'язань встановлюються у розмірі облікової ставки Національного банку України. Таким чином, збитки, завдані невиконанням або неналежним виконанням грошового зобов'язання, підлягають відшкодуванню лише у частині, *не покритій* цими санкціями.

2. Для грошових зобов'язань характерне те, що у них прийнято розрізняти *валюту боргу* і *валюту платежу*. Валюта боргу – це грошова одиниця (валюта), в якій виражене грошове зобов'язання. Валюта платежу – та грошова одиниця (валюта), в якій має бути проведена оплата боргу. Частина 2 коментованої статті встановлює загальне правило, згідно з яким обчислення розміру збитків повинно здійснюватись у валюті платежу, якщо інше не встановлено законом.

3. У відповідності з цим Кодексом обчислення розміру збитків може бути здійснено як у валюті України, так і в іноземній валюті. Даний пункт стосується тих випадків, коли вимога про відшкодування збитків заявлена в *іноземній* валюті. Ним передбачено, що учасник господарських відносин при пред'явленні такої претензії (позову) повинен додатково зазначити у них:

а) грошовий еквівалент суми збитків у гривнях;

б) грошовий еквівалент, обчислений за офіційним курсом Національного банку України;

в) суму збитків, визначену на день висунення вимоги.

Це зумовлено необхідністю гарантувати своєчасну реалізацію таких вимог, оскільки гривня – єдиний законний засіб платежу на території України, яка приймається без обмежень для оплати будь-яких вимог та зобов'язань, якщо інше не передбачено валютним законодавством.

Глава 26

ШТРАФНІ ТА ОПЕРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКІ САНКЦІЇ

Стаття 230. **Штрафні санкції**

1. Штрафними санкціями у цьому Кодексі визнаються господарські санкції у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання.

2. Суб'єктами права застосування штрафних санкцій є учасники відносин у сфері господарювання, зазначені у статті 2 цього Кодексу.

1. Законодавство, судова і господарська практика, поряд з терміном «неустойка», вживають терміни «пеня» і «штраф». Їх, на відміну від відшкодування збитків, Господарський кодекс України іменує «штрафними санкціями». При цьому він передбачає, що штрафні санкції застосовуються до учасників господарських відносин як за невиконання або неналежне виконання господарських зобов'язань, так і за порушення правил здійснення господарської діяльності.

Слід зазначити, що за порушення правил здійснення господарської діяльності до учасників останньої застосовуються також адміністративно-господарські санкції. Відрізнити ці два види можна лише за такими ознаками:

– відповідно до частини 4 статті 217 ГК господарські санкції застосовуються в установленому законом порядку за ініціативою учасників господарських відносин, а адміністративно-господарські санкції – уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування;

– адміністративно-господарські санкції застосовуються за порушення правил здійснення господарської діяльності, встановлених законодавчими актами.

2. Перелік осіб, які є учасниками господарських правовідносин, визначений у статті 2 ГК. До них належать: суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

Стаття 231. **Розмір штрафних санкцій**

1. Законом щодо окремих видів зобов'язань може бути визначений розмір штрафних санкцій, зміна якого за погодженням сторін не допускається.

2. У разі якщо порушено господарське зобов'язання, в якому хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектора економіки, або порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов'язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту, штрафні санкції застосовуються, якщо інше не передбачено законом чи договором, у таких розмірах:

за порушення умов зобов'язання щодо якості (комплектності) товарів (робіт, послуг) стягується штраф у розмірі двадцяти відсотків вартості неякісних (некомплектних) товарів (робіт, послуг);

за порушення строків виконання зобов'язання стягується пеня у розмірі 0,1 відсотка вартості товарів (робіт, послуг), з яких допущено прострочення виконання за кожний день прострочення, а за прострочення понад тридцять днів додатково стягується штраф у розмірі семи відсотків вказаної вартості.

3. Законом може бути визначений розмір штрафних санкцій також за інші порушення окремих видів господарських зобов'язань, зазначених у частині другій цієї статті.

4. У разі якщо розмір штрафних санкцій законом не визначено, санкції застосовуються в розмірі, передбаченому договором. При цьому розмір санкцій може бути встановлено договором у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов'язання або у певній, визначеній грошовій сумі, або у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання, або у кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг).

5. У разі недосягнення згоди між сторонами щодо встановлення та розміру штрафних санкцій за порушення зобов'язання спір може бути вирішений в судовому порядку за заявою заінтересованої сторони відповідно до вимог цього Кодексу.

6. Штрафні санкції за порушення грошових зобов'язань встановлюються у відсотках, розмір яких визначається обліковою ставкою Національного банку України, за увесь час користування чужими коштами, якщо інший розмір відсотків не передбачено законом або договором.

7. Розмір штрафних санкцій, що застосовуються у внутрішньогосподарських відносинах за порушення зобов'язань, визначається відповідним суб'єктом господарювання – господарською організацією.

1. Застереження щодо неприпустимості зміни розміру штрафних санкцій за договором застосовується не лише у разі прямої вказівки закону на неможливість змін розміру санкцій.

Враховуючи редакцію частини 1 даної статті, слід зазначити, що, якщо розмір штрафних санкцій встановлений відповідним законом, то вони вже не можуть бути змінені за угодою сторін.

Норма частини 1 має імперативний характер, тобто містить чітко визначене правило поведінки, обов'язкове для суб'єктів господарювання. Принциповим, важливим тут є визначення терміна «закон», яке застосовується у цій нормі. У статті 199 ГК вказано, що виконання господарських зобов'язань забезпечується заходами захисту прав та відповідальності учасників господарських відносин, передбаченими цим Кодексом та іншими законами. Тому термін «закон», вжитий у частині 1 коментованої статті, необхідно розуміти прямо – як нормативний акт вищої юридичної сили.

2. Окрему увагу Господарський кодекс приділяє відносинам, де зачіпаються інтереси держави. Частина 2 коментованої статті визначає коло господарських правовідносин, де застосовуються уніфіковані штрафні санкції, якщо інше не передбачено законом чи договором. При цьому слід взяти до уваги, що дані санкції можуть бути застосовані за наявності *двох* умов: 1) вони підлягають застосуванню у разі скоєння господарського правопорушення, в якому хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектора економіки, або якщо порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або якщо виконання зобов'язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту; 2) вони підлягають застосуванню тільки за *два* види правопорушень, а саме: за порушення умов зобов'язання щодо якості товарів (робіт, послуг) і за порушення строків виконання зобов'язання.

3. Частина 3, що коментується, передбачає можливість встановлення уніфікованих штрафних санкцій також за інші порушення господарських зобов'язань, у яких хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектора економіки, або порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов'язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту.

4. Частина 4 даної статті встановлює загальне правило, згідно з яким (якщо розмір штрафних санкцій не визначено законом) санкції за порушення умов договору застосовуються у розмірі, передбаченому господарським договором. При цьому сторонам надається право застосовувати різні варіанти визначення розміру штрафних санкцій:

– у відсотковому відношенні до всієї суми зобов'язання (незалежно від ступеня його виконання) або тільки до невиконаної частини зобов'язання;

– у визначеній грошовій сумі;

– у кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг).

5. При укладанні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі вільного волевиявлення, тобто мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству.

Водночас, у разі недосягнення згоди між сторонами щодо встановлення та розміру штрафних санкцій за порушення зобов'язання спір може бути вирішений у судовому порядку за заявою заінтересованої сторони відповідно до вимог цього Кодексу.

6. Норма частини 6 регулює виключно правовідносини між сторонами щодо відповідальності за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань.

Раніше це питання регулювалось Законом України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» [72]. Зокрема, ним передбачено, що дія цього акта не поширюється на порядок нарахування та сплати пені, штрафних і фінансових санкцій за несвоєчасну сплату податків, податкового кредиту та інших платежів до бюджетів усіх рівнів і позабюджетних фондів, передбачених чинним законодавством України, а також на відносини, що стосуються відповідальності суб'єктів щодо переказу грошей через платіжні системи. На відміну від згаданого Закону, коментованою нормою коло відносин, на які не поширюється її дія, не визначене. Тому в даному разі необхідно керуватись нормами Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [403].

Частина 6 коментованої статті України містить законодавчі *новели*. По-перше, встановле-

но новий граничний розмір штрафних санкцій за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань. Він нараховується у відсотках, розмір яких визначається обліковою ставкою Національного банку України, за весь час користування чужими коштами, якщо інший розмір не передбачено законом або договором. По-друге, штрафні санкції нараховуються за весь час користування чужими коштами, тобто до моменту їх повернення кредитору.

7. Відповідно до статті 3 ГК внутрішньогосподарськими є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами.

Як передбачає стаття 64 ГК, підприємство може складатися з виробничих структурних підрозділів (виробництв, цехів, відділень, дільниць, бригад, бюро, лабораторій тощо), а також функціональних структурних підрозділів апарату управління (управлінь, відділів, бюро, служб тощо).

Функції, права та обов'язки структурних підрозділів підприємства визначаються положеннями про них, які затверджуються у порядку, визначеному статутом підприємства або іншими установчими документами.

Таким чином, встановлення порядку застосування штрафних санкцій у внутрішньогосподарських відносинах та їх розміру ГК відносить до компетенції самого суб'єкта господарювання – господарської організації.

Стаття 232. **Порядок застосування штрафних санкцій**

1. Якщо за невиконання або неналежне виконання зобов'язання встановлено штрафні санкції, то збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями.

2. Законом або договором можуть бути передбачені випадки, коли:

допускається стягнення тільки штрафних санкцій;

збитки можуть бути стягнуті у повній сумі понад штрафні санкції;

за вибором кредитора можуть бути стягнуті або збитки, або штрафні санкції.

3. Вимогу щодо сплати штрафних санкцій за господарське правопорушення може заявити учасник господарських відносин, права чи законні інтереси якого порушено, а у випадках, передбачених законом, – уповноважений орган, наділений господарською компетенцією.

4. Відсотки за неправомірне користування чужими коштами справляються по день сплати суми цих коштів кредитору, якщо законом або договором не встановлено для нарахування відсотків інший строк.

5. За грошовим зобов'язанням боржник не повинен платити відсотки за час прострочення кредитора.

6. Нарахування штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання, якщо інше не встановлено законом або договором, припиняється через шість місяців від дня, коли зобов'язання мало бути виконано.

7. У випадках, передбачених законом, штрафні санкції за порушення господарських зобов'язань стягуються судом у доход держави.

1. При порушенні зобов'язання, забезпеченого штрафними санкціями, збитки відшкодовуються лише у частині, не покритій названими санкціями. Таким чином, як загальне правило виступає заліковий характер штрафних санкцій.

2. Частина 2 коментованої статті передбачає певні винятки із загального правила, встановленого частиною 1 цієї статті, які можливі у разі врегулювання даного питання законом або договором:

– стягнення тільки штрафних санкцій, тобто збитки одночасно з ними не підлягають стягненню;

– одночасне стягнення як штрафних санкцій, так і завданих збитків;

– стягнення або збитків, або штрафних санкцій за вибором кредитора.

Слід зауважити, що відповідно до частини 1 статті 231 ГК стосовно окремих видів зобов'язань законом може бути визначений розмір штрафних санкцій, зміна якого за погодженням сторін не допускається.

3. Частина 3 статті, що коментується, встановлює загальне правило, за яким вимогу сто-

совно сплати штрафних санкцій може заявити учасник господарських відносин, чиї права та законні інтереси порушено. При цьому поняття «учасник господарських відносин», яке вживається у зазначеній частині, набагато ширше за поняття «суб'єкти господарювання», оскільки ним охоплюються також органи, перелічені у статті 2 ГК.

Так, учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками вказаних суб'єктів чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

Законом також може бути передбачено право уповноваженого органу, наділеного господарською компетенцією, заявляти вимоги щодо стягнення штрафних санкцій.

Господарський кодекс не дає тлумачення поняття «уповноважений орган, наділений господарською компетенцією». У більшості випадків слова «наділений господарською компетенцією» застосовуються щодо органів державної влади та місцевого самоврядування. Тобто, спеціальне застереження робиться стосовно саме таких органів, оскільки мається на увазі, що суб'єкт господарювання, за загальним правилом, вже має господарську компетенцію.

Проте вирішальним у визначенні кола суб'єктів, які можуть бути «уповноваженим органом, наділеним господарською компетенцією», є норма закону. Тобто, у законі повинна бути вказівка, що саме цей суб'єкт є «уповноваженим органом, наділеним господарською компетенцією», який має право заявляти вимоги щодо стягнення штрафних санкцій.

Як передбачено частиною 3 статті 8 ГК, господарська компетенція органів державної влади та органів місцевого самоврядування реалізується від імені відповідної державної чи комунальної установи.

Згідно з частиною 1 статті 55 ГК під «господарською компетенцією» розуміється сукупність господарських прав та обов'язків, які реалізовують учасники господарських відносин, що здійснюють господарську діяльність.

За загальним правилом вимогу щодо сплати штрафних санкцій можуть заявляти учасники господарських відносин, чиї права або інтереси порушені. Тобто порушення є неодмінною умовою для пред'явлення учасником господарських правовідносин (у тому числі й уповноваженим органом, наділеним господарською компетенцією) вимоги про сплату штрафних санкцій. У цьому разі сума останніх стягується на користь заявника.

Якщо ж права та інтереси уповноваженого органу, наділеного господарською компетенцією, не порушуються і він звертається з такою вимогою на підставі норми закону, то, враховуючи частину 7 статті 232, штрафні санкції за порушення господарських зобов'язань стягуються у доход держави.

4. За неправомірне користування чужими коштами внаслідок ухилення від їх повернення, іншої прострочки боржник повинен сплатити відсотки на суму цих коштів.

Розмір відсотків за порушення грошових зобов'язань визначається обліковою ставкою Національного банку України за весь час користування чужими коштами, якщо інший розмір не передбачено законом або договором.

Відсотки за неправомірне користування чужими коштами справляються по день сплати суми цих коштів кредитору, якщо законом або договором не встановлено для нарахування відсотків інший строк.

Відсотки не є різновидом неустойки. Це компенсація кредитору за неправомірне користування понад встановлений строк коштами, які він має отримати від боржника. До цих вимог застосовується загальний строк позовної давності.

5. Положення частини 5 коментованої статті регулює питання зменшення розміру відповідальності боржника у разі несвоєчасного виконання господарського зобов'язання з боку кредитора. За загальним правилом відповідальність боржника за грошовими зобов'язаннями настає незалежно від наявності вини у його діях. Проте у разі несвоєчасного прийняття кредитором грошового зобов'язання боржник не зобов'язаний сплачувати відсотки за час прострочення.

Стаття 221 ГК визначає кредитора як такого, що прострочив виконання господарського зобов'язання, якщо він відмовився прийняти належне виконання, запропоноване боржником, або не виконав дії, що передбачені законом, іншими правовими актами чи випливають із змісту зобов'язання, до вчинення яких боржник не міг виконати свого зобов'язання перед

кредитором. Боржник у разі прострочення кредитора має право на відшкодування завданих простроченням збитків, якщо кредитор не доведе, що прострочення не було умисним або не сталося через необережність його самого чи тих осіб, на яких за законом або дорученням кредитора було покладено прийняття виконання. Після закінчення прострочення кредитора боржник відповідає за виконання зобов'язання на загальних підставах. У разі якщо кредитор не виконав дій, до вчинення яких боржник не міг виконати свого зобов'язання перед кредитором, то за погодженням сторін допускається відстрочення виконання на строк прострочення кредитора.

6. Початком для нарахування штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання буде день, наступний за днем, коли воно мало бути виконано. Нарахування санкцій триває протягом шести місяців. Проте законом або договором може бути передбачений інший строк.

Частина 1 статті 223 ГК передбачає, що при реалізації у судовому порядку відповідальності за правопорушення у сфері господарювання застосовуються загальний та скорочені строки позовної давності, передбачені Цивільним кодексом України, якщо інші строки не встановлено ГК.

За змістом пункту 1 частини 2 статті 258 ЦК щодо вимог про стягнення неустойки (штрафу, пені) передбачена спеціальна позовна давність в один рік.

Стаття 256 ЦК містить тлумачення терміна «позовна давність». Це строк, у межах якого особа може *звернутися до суду* з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу.

Частина 6 статті, що коментується, передбачає строк, у межах якого нараховуються штрафні санкції, а строк, протягом якого особа може звернутися до суду за захистом свого порушеного права, встановлюється ЦК.

7. Стягнення судом штрафних санкцій за порушення господарського зобов'язання у доход держави є винятком із загального правила. Подібні випадки передбачаються законом. Враховуючи зміст частини 3 коментованої статті, можна зробити висновок, що заявником про стягнення штрафних санкцій у доход держави виступатиме уповноважений орган, наділений господарською компетенцією.

Стаття 233. **Зменшення розміру штрафних санкцій**

1. У разі якщо належні до сплати штрафні санкції надмірно великі порівняно із збитками кредитора, суд має право зменшити розмір санкцій. При цьому повинно бути взято до уваги: ступінь виконання зобов'язання боржником; майновий стан сторін, які беруть участь у зобов'язанні; не лише майнові, але й інші інтереси сторін, що заслуговують на увагу.

2. Якщо порушення зобов'язання не завдало збитків іншим учасникам господарських відносин, суд може з урахуванням інтересів боржника зменшити розмір належних до сплати штрафних санкцій.

1. Стаття 233 надає суду право зменшувати розмір штрафних санкцій, якщо вони надмірно великі порівняно із збитками кредитора. Слід зазначити, що таке надмірне перевищення розміру штрафних санкцій над розміром збитків кредитора є неодмінною умовою для їх зменшення. Крім того, суд має право лише зменшити розмір штрафних санкцій, але не звільнити повністю боржника від їх сплати.

Дана норма також міститься у пункті 1 статті 83 Господарського процесуального кодексу України. При цьому необхідно брати до уваги певні обставини, а саме:

– ступінь виконання зобов'язання боржником. Незважаючи на те, що часткове виконання є неналежним, суд враховує даний факт. Зменшення розміру штрафних санкцій буде мінімальним, якщо боржник не починав виконання своєї частини зобов'язання;

– майновий стан сторін, які беруть участь у зобов'язанні. Під час вирішення питання стосовно зменшення штрафних санкцій, належних до стягнення, суд враховує майновий стан боржника та кредитора. У деяких випадках стягнення штрафних санкцій у повному обсязі може призвести до припинення діяльності боржника;

– не лише майнові, а й інші інтереси сторін, що заслуговують на увагу. Кодекс не конкретизує термін «майнові та інші інтереси сторін». Тому можуть розглядатись інші обставини,

які суд враховуватиме під час вирішення питання щодо розміру штрафних санкцій. Наприклад, такою підставою може бути відсутність негативних наслідків у потерпілої сторони від прострочення виконання зобов'язання.

Зокрема, частиною 3 статті 219 ГК передбачено право суду зменшувати розмір відповідальності, якщо правопорушенню сприяли неправомірні дії (бездіяльність) другої сторони зобов'язання.

2. Незаподіяння збитків іншим учасникам господарських відносин є другою підставою для зменшення судом розміру штрафних санкцій у разі порушення зобов'язання.

При цьому треба враховувати норму статті 2 ГК, яка визначає, що до складу учасників господарських відносин належать суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

Якщо правопорушення не завдало збитків іншим учасникам господарських відносин, це не може бути підставою для звільнення боржника від відповідальності. Суд може тільки зменшити розмір штрафних санкцій.

Стаття 234. **Обов'язок боржника, який сплатив штрафні санкції, виконати зобов'язання в натурі**

1. Сплата штрафних санкцій за невиконання або неналежне виконання господарського зобов'язання не звільняє боржника від виконання зобов'язання в натурі, крім випадків, передбачених у частині третій статті 193 цього Кодексу.

Незважаючи на сплату штрафних санкцій, боржник повинен виконати зобов'язання у натурі. У цій нормі простежується принцип виконання господарського зобов'язання належним чином, закріплений у статті 193 ГК.

Частина 3 статті 193 ГК передбачає, що застосування господарських санкцій до суб'єкта, який порушив зобов'язання, не звільняє останнього від обов'язку виконати зобов'язання у натурі, крім випадків, коли інше передбачено законом чи договором, або управнена сторона відмовилася від прийняття виконання зобов'язання. Так, відповідно до частини 4 статті 193 ГК управнена сторона має право не приймати виконання зобов'язання частинами, якщо інше не передбачено законом, іншими нормативно-правовими актами чи договором, або не випливає із змісту зобов'язання.

Стаття 235. **Оперативно-господарські санкції**

1. За порушення господарських зобов'язань до суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин можуть застосовуватися оперативно-господарські санкції – заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов'язання, що використовуються самими сторонами зобов'язання в односторонньому порядку.

2. До суб'єкта, який порушив господарське зобов'язання, можуть бути застосовані лише ті оперативно-господарські санкції, застосування яких передбачено договором.

3. Оперативно-господарські санкції застосовуються незалежно від вини суб'єкта, який порушив господарське зобов'язання.

1. Крім передбачених законом засобів забезпечення виконання зобов'язань, з метою створення впевненості сторін у належному і своєчасному їх виконанні, а також забезпечення можливості запобігання збиткам, спричиненим невиконанням зобов'язань, закон передбачає застосування договірних оперативно-господарських санкцій.

Названі санкції як засіб забезпечення виконання зобов'язань є додатковим заходом впливу на недобросовісну сторону за договором і застосовуються з метою спонукання контрагента до їх належного виконання.

Оперативно-господарські санкції є новим різновидом договірної відповідальності. Мож-

ливість їх застосування закріплена в Господарському кодексі України. Це заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або запобігання повторенню порушень зобов'язання.

Якщо штрафні санкції можуть застосовуватись сторонами лише за рішенням суду, то однією з особливостей оперативно-господарських санкцій є застосування їх сторонами зобов'язання в односторонньому порядку, тобто без попередження заздалегідь.

2. Головною умовою застосування оперативно-господарських санкцій є, по-перше, вказівка про це у договорі, тобто можливість застосування таких санкцій має бути узгоджена обома сторонами. По-друге, сторони можуть застосовувати лише ті санкції, які вони закріпили у договорі. По-третє, порядок застосування оперативно-господарських санкцій регулюється виключно договором.

3. Як й інші види санкцій, передбачені ГК, оперативно-господарські застосовуються незалежно від наявності вини у діях суб'єкта господарювання.

Відповідно до пункту 4 статті 219 ГК сторони зобов'язання можуть передбачити певні обставини, які через надзвичайний характер останніх є підставою для звільнення їх від господарської відповідальності у разі порушення зобов'язання через дані обставини, а також порядок засвідчення факту їх виникнення.

Стаття 236. **Види оперативно-господарських санкцій**

1. У господарських договорах сторони можуть передбачати використання таких видів оперативно-господарських санкцій:

1) одностороння відмова від виконання свого зобов'язання управненою стороною, із звільненням її від відповідальності за це – у разі порушення зобов'язання другою стороною;

відмова від оплати за зобов'язанням, яке виконано неналежним чином або достроково виконано боржником без згоди другої сторони;

відстрочення відвантаження продукції чи виконання робіт внаслідок прострочення виставлення акредитива платником, припинення видачі банківських позичок тощо;

2) відмова управненої сторони зобов'язання від прийняття подальшого виконання зобов'язання, порушеного другою стороною, або повернення в односторонньому порядку виконаного кредитором за зобов'язанням (списання з рахунка боржника в безакцептному порядку коштів, сплачених за неякісну продукцію, тощо);

3) встановлення в односторонньому порядку на майбутнє додаткових гарантій належного виконання зобов'язань стороною, яка порушила зобов'язання: зміна порядку оплати продукції (робіт, послуг), переведення платника на попередню оплату продукції (робіт, послуг) або на оплату після перевірки їх якості тощо;

4) відмова від встановлення на майбутнє господарських відносин із стороною, яка порушує зобов'язання.

2. Перелік оперативно-господарських санкцій, встановлений у частині першій цієї статті, не є вичерпним. Сторони можуть передбачити у договорі також інші оперативно-господарські санкції.

1. За загальним правилом не допускається одностороння відмова від виконання зобов'язань, крім випадків, передбачених законом. Водночас Господарський кодекс України встановлює випадки, коли сторони можуть застосовувати односторонню відмову від виконання зобов'язання як оперативно-господарську санкцію.

За своїми наслідками оперативно-господарські санкції, передбачені у даній статті, поділяються на:

– односторонню відмову від виконання зобов'язання або відмову від прийняття зобов'язань, що фактично є розірванням договору;

– санкції, які зупиняють виконання зобов'язань до усунення недобросовісною стороною виявлених недоліків.

На відміну від попередніх санкцій, за якими подальше виконання господарського зобов'язання не передбачається, відстрочення є тимчасовою санкцією, яка передбачає виконання зобов'язання після усунення обставин, що були підставою для її застосування.

Ознакою оперативно-господарських санкцій, передбачених пунктом 1 частини 1 коментованої статті, є негайне застосування їх за фактом порушення.

Пункт 2 цієї частини закріплює можливість безакцептного списання коштів з рахунка боржника. Для реалізації цієї норми на практиці необхідно внести певні зміни до чинного законодавства, зокрема до Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженої постановою Правління Національного банку України № 135 від 29 березня 2001 р. [150]

Пункт 3 частини 1 статті, що коментується, закріплює можливість внесення змін до договору в односторонньому порядку. За загальним правилом для внесення змін до договору необхідне волевиявлення обох сторін. Проте, оскільки сторони передбачили у договорі можливість застосування такого виду оперативно-господарських санкцій, як встановлення в односторонньому порядку на майбутнє додаткових гарантій належного виконання зобов'язань, вважається, що таким чином вони дали свою згоду на її застосування.

Якщо сторони передбачили такий вид оперативно-господарських санкцій, як відмову від встановлення на майбутнє господарських відносин із стороною, яка порушила зобов'язання, то при застосуванні вказаної санкції необхідно повідомити іншу сторону.

2. Обов'язки у господарських відносинах можуть бути порушені обома сторонами. Особливістю норми частини 2 коментованої статті є те, що і кредитор, і боржник, у разі невиконання другою стороною зобов'язання у визначені договором строки або виконання його неналежним чином, набуває право відмовитись від своїх обов'язків чи відстрочити їх виконання. При цьому сторона не несе відповідальності за свої дії.

Враховуючи, що перелік санкцій не є вичерпним, сторони можуть передбачити у договорі інші оперативно-господарські санкції.

Стаття 237. **Підстави та порядок застосування оперативно-господарських санкцій**

1. Підставою для застосування оперативно-господарських санкцій є факт порушення господарського зобов'язання другою стороною. Оперативно-господарські санкції застосовуються стороною, яка потерпіла від правопорушення, у позасудовому порядку та без попереднього пред'явлення претензії порушнику зобов'язання.

2. Порядок застосування сторонами конкретних оперативно-господарських санкцій визначається договором. У разі незгоди з застосуванням оперативно-господарської санкції заінтересована сторона може звернутися до суду з заявою про скасування такої санкції та відшкодування збитків, завданих її застосуванням.

3. Оперативно-господарські санкції можуть застосовуватися одночасно з відшкодуванням збитків та стягненням штрафних санкцій.

1. Оперативно-господарські санкції застосовуються у разі порушення другою стороною господарського зобов'язання. Це – засіб негайного реагування на неправомірні дії з боку учасника зобов'язання. Вони застосовуються у позасудовому порядку та без попереднього пред'явлення претензії, оскільки під час укладення договору сторони дали згоду на їх застосування до недобросовісної сторони.

Слід звернути увагу, що рішенням Конституційного Суду України від 9 липня 2002 р. № 15-рп/2002 у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий Дім «Кампус Коттон клаб» [497] встановлено, що право особи на звернення до суду за вирішенням спору не може бути обмежене законом, іншими нормативно-правовими актами. Встановлення законом або договором досудового врегулювання спору за волевиявленням суб'єктів правовідносин не є обмеженням юрисдикції судів і права на судовий захист.

2. Враховуючи особливість застосування оперативно-господарських санкцій (застосування незалежно від наявності вини, у позасудовому порядку, без попереднього пред'явлення претензії), порядок застосування останніх визначається договором, тобто узгоджується обома сторонами.

Якщо сторона не згодна із застосуванням щодо неї оперативно-господарської санкції, вона може звернутися до суду із заявою про скасування такої санкції та (або) відшкодування збитків, завданих її застосуванням.

Заява про скасування санкції застосовується щодо оперативно-господарських санкцій тривалої дії. Якщо час дії зазначеної санкції закінчився, сторона може звернутись до суду із заявою про відшкодування збитків, заподіяних необґрунтованим її застосуванням.

3. Застосування оперативно-господарських санкцій не виключає заявлення вимог стосовно відшкодування збитків та стягнення штрафних санкцій у разі невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання.

Глава 27

АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКІ САНКЦІЇ

Стаття 238. **Застосування адміністративно-господарських санкцій до суб'єктів господарювання**

1. За порушення встановлених законодавчими актами правил здійснення господарської діяльності до суб'єктів господарювання можуть бути застосовані уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування адміністративно-господарські санкції, тобто заходи організаційно-правового або майнового характеру, спрямовані на припинення правопорушення суб'єкта господарювання та ліквідацію його наслідків.

2. Види адміністративно-господарських санкцій, умови та порядок їх застосування визначаються цим Кодексом, іншими законодавчими актами. Адміністративно-господарські санкції можуть бути встановлені виключно законами.

1. Суб'єкти господарської діяльності повинні здійснювати її за правилами, встановленими законодавчими актами. Якщо ці правила порушуються, до суб'єктів господарювання, як визначає коментована стаття, можуть бути застосовані уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування адміністративно-господарські санкції, тобто заходи організаційно-правового чи майнового характеру, спрямовані на припинення правопорушення та ліквідацію його наслідків.

Адміністративно-господарські санкції відрізняються від інших санкцій, що застосовуються до суб'єктів господарювання, наявністю у цих відносинах особливого суб'єкта – такого, в якому, за виразом фахівців, уособлюється так звана публічна адміністрація – у вигляді або державних органів виконавчої влади, або виконавчих органів місцевого самоврядування. (див.: *Авер'янов А.* Реформування українського адміністративного права: ґрунтовний привід для теоретичної дискусії // Право України. – 2003. – № 3. – С. 117).

Стаття 239. **Види адміністративно-господарських санкцій**

1. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування відповідно до своїх повноважень та у порядку, встановленому законом, можуть застосовувати до суб'єктів господарювання такі адміністративно-господарські санкції:

вилучення прибутку (доходу);

адміністративно-господарський штраф;

стягнення зборів (обов'язкових платежів);

зупинення операцій за рахунками суб'єктів господарювання;

застосування антидемпінгових заходів;

припинення експортно-імпортних операцій;

застосування індивідуального режиму ліцензування;

зупинення дії ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання певних видів господарської діяльності;

анулювання ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання окремих видів господарської діяльності;

обмеження або зупинення діяльності суб'єкта господарювання;

скасування державної реєстрації та ліквідація суб'єкта господарювання;

інші адміністративно-господарські санкції, встановлені цим Кодексом та іншими законами.

1. Стаття, що коментується, встановлює перелік адміністративно-господарських санкцій, які органи державної влади та органи місцевого самоврядування відповідно до своїх повноважень можуть застосовувати до суб'єктів господарювання. Оскільки однією із сторін у цих відносинах є органи державної влади або органи місцевого самоврядування, а відносини складаються у сфері господарювання, вони є адміністративно-господарськими, у яких поєднуються елементи публічного і приватного права. Скажімо, відповідальність за антиконкурентні дії запроваджено в інтересах як добросовісних суб'єктів господарювання, так і суспільства в цілому для підтримки господарського порядку в державі.

Цей перелік не є вичерпним. Можуть застосовуватись й інші адміністративно-господарські санкції відповідно до законодавства.

Стаття 240. **Безоплатне вилучення прибутку (доходу)**

1. Прибуток (доход), одержаний суб'єктом господарювання внаслідок порушення встановлених законодавством правил здійснення господарської діяльності, а також суми прихованого (заниженого) прибутку (доходу) чи суми податку, не сплаченого за прихований об'єкт оподаткування, підлягають вилученню в доход відповідного бюджету в порядку, встановленому законом.

Крім того, з суб'єкта господарювання стягується у випадках і порядку, передбачених законом, штраф, але не більш як у двократному розмірі вилученої суми, а у разі повторного порушення протягом року після застосування цієї санкції – у трикратному розмірі вилученої суми.

2. Перелік порушень, за які до суб'єкта господарювання застосовуються санкції, передбачені цією статтею, а також порядок їх застосування визначаються законами.

Коментована стаття присвячена одному з видів адміністративно-господарських санкцій – безоплатному вилученню прибутку (доходу), одержаного суб'єктом господарювання внаслідок порушення встановлених законодавством правил здійснення господарської діяльності. Чинне законодавство передбачає таке вилучення у цілому ряді випадків. Так, прибуток, одержаний суб'єктами природних монополій у результаті порушення норм Закону України «Про природні монополії» [419], вилучається в судовому порядку до державного бюджету. Стаття передбачає також вилучення сум прихованого (заниженого) прибутку (доходу) та сум податку, не сплаченого за прихований об'єкт оподаткування.

Слід спеціально зауважити, що положення коментованої статті стосуються не тільки і не стільки податкових правопорушень, а й порушень інших правил здійснення господарської діяльності. Наприклад, згідно з частиною 2 статті 75 Закону України «Про телекомунікації» [464] прибуток, отриманий, оператором, провайдером телекомунікацій внаслідок діяльності без повідомлення Національної комісії з питань регулювання зв'язку та/або без ліцензії, порушення встановлених цією комісією тарифів, вилучається в судовому порядку і спрямовується до Державного бюджету України. Згідно з частиною 6 статті 8 Закону України «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування» [356] прибуток, отриманий в результаті діяльності з порушенням вимог цього Закону, стягується у судовому порядку та зараховується до Державного бюджету України.

Крім того, у випадках, передбачених законодавством, згідно з даною статтею, з суб'єктів господарювання може бути стягнуто штраф, але не більше як у двократному розмірі вилученої суми, а в разі повторного порушення протягом року після застосування цієї санкції – у трикратному розмірі вилученої суми.

Стаття 241. **Штраф як адміністративно-господарська санкція**

1. Адміністративно-господарський штраф – це грошова сума, що сплачується суб'єктом господарювання до відповідного бюджету у разі порушення ним встановлених правил здійснення господарської діяльності.

2. Перелік порушень, за які з суб'єкта господарювання стягується штраф, розмір і по-

рядок його стягнення визначаються законами, що регулюють податкові та інші відносини, в яких допущено правопорушення.

3. Адміністративно-господарський штраф може застосовуватися у визначених законом випадках одночасно з іншими адміністративно-господарськими санкціями, передбаченими статтею 239 цього Кодексу.

1. Одним з видів адміністративно-господарських санкцій, які найчастіше застосовуються у законодавстві, є адміністративно-господарський штраф. Коментована стаття визначає його як грошову суму, що сплачується суб'єктом господарювання до відповідного бюджету в разі порушення ним встановлених правил здійснення господарської діяльності.

2. Закони, що регулюють податкові та інші відносини, визначають перелік порушень, за які із суб'єкта господарювання стягується штраф, розмір і порядок його стягнення. Так, Законом України «Про державну податкову службу в Україні» [112] передбачене право органів державної податкової служби застосовувати до юридичних і фізичних осіб – суб'єктів господарювання, які в установлений законом строк не повідомили про відкриття або закриття рахунків у банках, а також до установ банків, що не подали відповідним органам державної податкової служби в установлений законом строк повідомлень про закриття рахунків платників податків або почали здійснення видаткових операцій за рахунком платника податків до отримання документально підтвердженого повідомлення відповідного органу державної податкової служби про взяття рахунка на облік в органах державної податкової служби, штрафні санкції у розмірі двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (п. 7 ст. 11 Закону України «Про державну податкову службу в Україні»).

Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [403] передбачено штрафні санкції за порушення податкового законодавства.

Платник податків, що не подав податкову декларацію у строки, визначені законодавством, сплачує штраф у розмірі десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за кожне таке неподання або його затримку.

У разі коли контролюючий орган самостійно визначає суму податкового зобов'язання платника податків, якщо останній не подає у встановлені строки податкову декларацію, додатково до названого вище штрафу платник податків сплачує штраф у розмірі десяти відсотків суми податкового зобов'язання за кожний повний або неповний місяць затримки податкової декларації, але не більше п'ятдесяти відсотків від суми нарахованого зобов'язання та не менше десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (пп. 17.1.1, 17.1.2 ст. 17 згаданого вище Закону).

Якщо контролюючий орган самостійно донараховує суму податкового зобов'язання платника податків у разі, коли дані документальних перевірок результатів діяльності платника свідчать про заниження або завищення суми податкових зобов'язань, заявлених у податкових деклараціях, такий платник повинен сплатити штраф у розмірі десяти відсотків від суми недоплати за кожний з податкових періодів, установлених для даного податку, збору (обов'язкового платежу), починаючи з податкового періоду, на який припадає така недоплата, та закінчуючи податковим періодом, на котрий припадає отримання вказаним платником податкового повідомлення від контролюючого органу, але не більше п'ятдесяти відсотків такої суми та не менше десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (пп. 17.1.3). А якщо контролюючий орган виявляє арифметичні чи методологічні помилки у поданій платником податковій декларації, які призвели до заниження або завищення суми податкового зобов'язання, – штраф у розмірі п'яти відсотків суми донарахованого податкового зобов'язання, але не менше одного неоподатковуваного мінімуму доходів громадян (пп. 17.1.4 ст. 17 згаданого вище Закону).

Коли платник податків не сплачує узгоджену суму податкового зобов'язання протягом граничних строків (1095 календарних днів від дня узгодження зобов'язання), він повинен сплатити штраф у таких розмірах: при затримці до 30 календарних днів, наступних за останнім днем граничного строку сплати узгодженої суми податкового зобов'язання, – десять відсотків такої суми; при затримці від 31 до 90 календарних днів включно – двадцять відсотків;

при затримці, що є більшою 90 календарних днів, – п'ятдесят відсотків узгодженої суми податкового зобов'язання.

Органи Антимонопольного комітету України накладають штрафи на об'єднання суб'єктів господарювання – юридичних осіб, фізичних осіб, груп суб'єктів господарювання за антиконкурентні узгоджені дії, зловживання монопольним (домінуючим) становищем, невиконання рішення органів Антимонопольного комітету України або їх виконання не у повному обсязі – у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (робіт, послуг) за останній звітний період, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрійного розміру незаконно одержаного прибутку; за узгоджені дії, які можуть бути дозволені відповідними органами Антимонопольного комітету, якщо вони здійснені до отримання в установленому порядку такого дозволу, примушення інших суб'єктів господарювання до певних узгоджених дій та участі у концентрації суб'єктів господарювання, неправомірне використання ринкового становища, дискримінацію конкурентів, недотримання умов перепродажу часток (акцій, паїв), придбаних у суб'єкта господарювання, порушення положень погоджених з органами Антимонопольного комітету установчих документів суб'єкта господарювання, створеного в результаті концентрації, якщо це призводить до обмеження конкуренції, концентрацію без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету в разі якщо наявність такого дозволу необхідна, невиконання учасниками узгоджених дій, концентрації вимог і зобов'язань, якими обумовлено рішення про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію – у розмірі до п'яти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф; схиляння інших суб'єктів господарювання до вчинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції чи сприяння вчиненню таких порушень, неподання Антимонопольному комітету, його територіальному відділенню в установлені органами комітету, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки інформації або подання її в неповному обсязі чи недостовірної, створення перешкод працівникам Антимонопольного комітету, його територіального відділення у проведенні перевірок, огляду, вилученні чи накладанні арешту на майно, документи, предмети чи інші носії інформації, обмеження в господарській діяльності суб'єкта господарювання у відповідь на те, що він звернувся до Антимонопольного комітету, його територіального відділення із заявою про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, – у розмірі до одного відсотка доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладено штраф.

Стаття 242. **Стягнення зборів (обов'язкових платежів)**

1. У разі порушення суб'єктом господарювання встановлених правил обліку або звітності щодо сплати зборів (обов'язкових платежів) або їх несплати чи неповної сплати сума, яку належить сплатити, стягується до відповідного бюджету. Крім того, з суб'єкта господарювання у визначених законом випадках може бути стягнуто штраф у розмірі до п'ятдесяти відсотків належної до сплати суми збору (обов'язкового платежу).

Право стягувати до бюджетів та державних цільових фондів недоїмок і штрафних санкцій надано, зокрема, органам державної податкової служби. Крім того, вони можуть накладати адміністративні штрафи на керівників та інших посадових осіб підприємств, установ, організацій, винних у відсутності податкового обліку чи веденні його з порушенням установленого порядку, неподанні або несвоєчасному поданні аудиторських висновків, передбачених законом, а також платіжних доручень на перерахування належних до сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), – від п'яти до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а за ті самі дії, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за відповідне правопорушення, – від десяти до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 1 п. 11 ст. 11 Закону України «Про державну податкову службу в Україні»).

Стаття, що коментується, встановлює граничний розмір адміністративно-господарських штрафів – до п'ятдесяти відсотків належної до сплати суми збору (обов'язкового платежу).

Стаття 243. **Зупинення операцій за рахунками суб'єктів господарювання**

1. У разі відмови органів управління або посадових осіб суб'єкта господарювання у проведенні документальної перевірки чи у допуску працівників податкових органів для обстеження приміщень, що використовуються для здійснення господарської діяльності, ненадання податковим та іншим органам чи їх посадовим особам встановленої законом звітності, розрахунків, декларацій чи інших документів, пов'язаних з обчисленням та сплатою податків, зборів (обов'язкових платежів), операції цього суб'єкта за його рахунками в установах банку зупиняються.

2. Порядок і строки зупинення операцій суб'єктів господарювання за їх рахунками визначаються законами. виключ. ЗУ № 3541-IV від 15.03.06.

Право зупиняти операції платників податків в установах банків, інших фінансово-кредитних установах, за винятком операцій щодо сплати податків, інших платежів, у разі відмови у проведенні документальної перевірки чи недопущення посадових осіб або органів державної податкової служби для обстеження приміщень, що використовуються для одержання доходів; неподання органам державної податкової служби та їх посадовим особам бухгалтерських звітів, балансів, податкових декларацій (розрахунків) та інших документів, пов'язаних з обчисленням та сплатою податків, зборів (обов'язкових платежів), було надано органам державної податкової служби Законом України від 5 лютого 1998 року «Про внесення змін до Закону України «Про державну податкову службу в Україні» (п. 5 ст. 11), а Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» цей пункт з вказаного Закону виключений. Проте слід мати на увазі, що стаття 9 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» передбачає такий виключний спосіб забезпечення можливості погашення податкового боргу як адміністративний арешт активів платників податків. Це означає, що зупинення операцій за рахунками суб'єктів господарювання може бути реалізоване в рамках цього способу забезпечення погашення податкового боргу.

Стаття 244. **Застосування антидемпінгових заходів**

1. У разі здійснення окремими учасниками господарських відносин зовнішньоекономічної діяльності, пов'язаної з одержанням незаконної переваги на ринку України (здійснення демпінгового імпорту, субсидованого імпорту, а також інших дій, які визначаються законом як недобросовісна конкуренція), що завдало шкоди економіці України або спричинило загрозу виникнення такої шкоди, до цих учасників відносин можуть бути застосовані антидемпінгові, компенсаційні або спеціальні заходи відповідно до закону.

2. Порядок визначення розміру шкоди (загрози шкоди) економіці України та застосування заходів, зазначених у цій статті, встановлюється Кабінетом Міністрів України відповідно до закону.

1. Україна – учасниця господарських відносин зовнішньоекономічної діяльності, а тому з метою запобігання здійсненню окремими учасниками цих відносин діяльності, пов'язаної з одержанням незаконної переваги на ринку України (здійснення демпінгового імпорту, субсидованого імпорту, а також інших дій, які визначаються законом як недобросовісна конкуренція), в Україні прийнято низку законів, зокрема Закон «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» [283]. Для захисту національного товаровиробника від субсидованого імпорту з інших країн, митних союзів або економічних угруповань в Україні прийнятий Закон «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» [284].

З метою запровадження механізмів захисту інтересів національного товаровиробника для регулювання засад і порядку порушення та проведення спеціальних розслідувань фактів зростання імпорту в Україну з інших країн, митних союзів або економічних угруповань, що заподіює значну шкоду або загрожує заподіянням значної шкоди національному товаровиробнику, за резуль-

татами яких можуть застосовуватися спеціальні заходи, 22 грудня 1998 р. в Україні прийнято Закон «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну» [148].

Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281] визначено правові засади захисту господарюючих суб'єктів (підприємців) і споживачів від недобросовісної конкуренції, передбачено правові заходи, спрямовані на встановлення, розвиток і забезпечення торгових та інших чесних звичаїв ведення конкуренції при здійсненні підприємницької діяльності в умовах ринкових відносин.

Використані у вказаних вище законодавчих актах окремі терміни мають такі визначення:

– *демпінг* – ввезення на митну територію України товару за цінами, нижчими від порівнянної ціни на подібний товар у країні експорту, що заподіює шкоду національному товаровиробнику подібного товару;

– *субсидований імпорт* – ввезення на митну територію країни імпорту товару (товарів), що користується пільгами від субсидії, яка надається для виробництва, переробки, транспортування або експорту такого товару;

– *антидемпінгові заходи* – попередні або остаточні заходи, що застосовуються відповідно до Закону «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» під час або за результатами антидемпінгового розслідування;

– *недобросовісна конкуренція* – будь-які дії у конкуренції, що суперечать правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності;

– *шкода* – істотна шкода, заподіяна національному товаровиробнику, або загроза заподіяння істотної шкоди національному товаровиробнику, або істотне перешкодження створенню чи розширенню національним товаровиробникам виробництва аналогічного товару.

Закон України «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» застосовується щодо імпорту товару, який є об'єктом демпінгу, якщо такий імпорт заподіює шкоду національному товаровиробнику подібного товару.

Товар вважається об'єктом демпінгу, якщо в Україні його експортна ціна є нижчою від порівнянної ціни на подібний товар у країні експорту в звичайних торговельних операціях.

У випадках встановлення факту порушення антидемпінгового законодавства обов'язковим є антидемпінгове розслідування, яке у відповідності з наведеним законодавством проводять уповноважені на це центральні органи виконавчої влади – Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції, Державна митна служба України, а також Міжвідомча комісія з міжнародної торгівлі. Порядок створення та роботи Комісії визначається Законом України «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту».

Згідно зі статтею 6 цього Закону право на прийняття рішення і вчинення дій Комісією за результатами антидемпінгового розслідування здійснюється у відповідності із строками, які обчислюються роками, місяцями і днями.

Документи, подані після закінчення строків, визначених Законом, Комісія чи Мінекономіки залишають без розгляду, але можуть прийняти рішення про продовження або поновлення цих строків за наявності достатніх для того підстав.

Закон «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» застосовується щодо субсидованого імпорту товару (товарів), що ввозиться в Україну з території країни походження або з території країни-посередника. У разі коли товар ввозиться на митну територію України не безпосередньо з країни походження, а через країну-посередника транзитом, одна або більше операцій вважаються, якщо це можливо, такими, що здійснені між країною походження товару (товарів) та Україною.

Застосуванню відповідних заходів і санкцій у випадках порушення згаданого вище Закону передує антисубсидиційне розслідування, що провадять Мінекономіки, Державна митна служба України або Міжвідомча комісія з міжнародної торгівлі.

На засіданнях Комісії приймаються рішення про:

– порушення антисубсидиційного розслідування;

– позитивні або негативні висновки щодо наявності нелегітимної субсидії (визначення нелегітимної та легітимної субсидії викладене у розділі II Закону) та методів, що дають можливість визначити її суму;

– позитивні або негативні висновки щодо наявності шкоди та її розмір;

– визначення причинно-наслідкового зв'язку між субсидованим імпортом і шкодою.

Комісія вирішує також інші питання в межах повноважень, передбачених законом.

Розділом III Закону «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» передбачено порядок порушення антидемпінгової процедури та антидемпінгового розслідування, у процесі проведення або за результатами яких на підставі положень IV–VI розділів цього Закону та статті, що коментується, можуть бути застосовані *попередні антидемпінгові заходи* шляхом запровадження справляння попереднього антидемпінгового мита і *остаточні антидемпінгові заходи* через запровадження справляння остаточного антидемпінгового мита.

Попереднє або остаточне антидемпінгове мито справляється за ставкою і на умовах, встановлених у відповідному рішенні Комісії про застосування антидемпінгових заходів. Зазначене мито сплачується незалежно від сплати інших податків і зборів (обов'язкових платежів), у тому числі мита, митних зборів тощо.

У відповідності із Законом «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» після порушення антисубсидиційної процедури та антисубсидиційного розслідування з встановленням наявності субсидування і шкоди *застосовуються попередні та остаточні компенсаційні заходи* щодо імпорту товарів, які ввозяться на митну територію України, від дати набрання чинності відповідним рішенням Комісії про застосування вказаних заходів за винятками, визначеними цим Законом (розділи V–VII).

При порушенні вимог Закону «Про захист від недобросовісної конкуренції» за вчинення дій, визначених цим Законом як недобросовісна конкуренція, настає накладення штрафів Антимонопольним комітетом України, а також цивільна, адміністративна і кримінальна відповідальність.

Вчинення господарюючими суб'єктами – юридичними особами та їх об'єднаннями дій, які кваліфікуються як недобросовісна конкуренція, тягне накладення на них Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями штрафів у розмірах до трьох відсотків виручки від реалізації товарів, виконання робіт, надання послуг господарюючого суб'єкта за останній рік, що передував року, в якому накладається штраф (ст. 21 Закону).

Збитки, заподіяні внаслідок вчинення дій, визначених цим Законом як недобросовісна конкуренція, підлягають відшкодуванню за позовом заінтересованих осіб у порядку, визначеному законодавством України.

У разі встановлення факту неправомірного використання чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки, передбачених статтею 4 названого Закону, або факту копіювання виробів, передбаченого статтею 6 цього Закону, заінтересовані особи можуть звернутися до Антимонопольного комітету України, його територіальних органів із заявою про вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням або копій виробів іншого господарюючого суб'єкта (підприємця) як у виробника, так і у продавця.

З метою запровадження механізмів захисту інтересів національного товаровиробника чинним законодавством, зокрема Законом України «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну», до порушників передбачені спеціальні заходи.

Цей Закон застосовується до імпорту в Україну будь-якого товару походженням з інших країн, митних союзів або економічних угруповань.

Вказаний Закон (ст. 5) не виключає застосування разом із спеціальними заходами інших заходів, передбачених актами законодавства, міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, у рамках Генеральної угоди з тарифів і торгівлі (ГАТТ) і Світової організації торгівлі (СОТ).

Після порушення та проведення спеціального розслідування у відповідності з цим Законом можуть застосовуватись *попередні спеціальні заходи у вигляді спеціального мита* незалежно від інших податків і зборів.

Якщо у процесі спеціального розслідування, що проведено Мінекономіки, буде встановлена загроза заподіяння значної шкоди, Комісія за поданням Міністерства може застосувати *заходи нагляду або регіонального нагляду за імпортом в Україну.*

Якщо зростання обсягу імпорту в Україну відбувається у таких розмірах та (або) у такі строки або на таких умовах, що заподіюється або існує загроза заподіяння значної шкоди, з метою захисту національних інтересів Комісія може прийняти рішення про застосування таких *спеціальних заходів:*

– обмеження строку дії дозволів на імпорт, які були видані Мінекономіки;

– запровадження режиму квотування імпорту в Україну, що є об'єктом спеціального розслідування, з визначенням квот та порядку їх розподілу.

2. Порядок визначення розміру шкоди (загрози шкоди) економіці України та застосування заходів, зазначених у статті, що коментується, встановлюється Кабінетом Міністрів відповідно до зазначеного Закону, а також законами України «Про захист від недобросовісної конкуренції» (глави V–VI), «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну» (розділи IV–V), «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» (розділи II та IV), «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» (розділи II, III, IV, VI, VIII) та додатками 1–7 до цього Закону.

Стаття 245. **Припинення експортно-імпортних операцій. Застосування індивідуального режиму ліцензування**

1. У випадках недобросовісної конкуренції, розміщення валютних цінностей з порушенням встановленого законодавством порядку на рахунках та вкладах за межами України, а також в інших випадках, якщо дії учасників зовнішньоекономічної діяльності завдають шкоди економіці України, експортно-імпортні операції таких суб'єктів господарювання припиняються на умовах і в порядку, передбачених законом.

2. За порушення суб'єктами господарювання правил здійснення зовнішньоекономічної діяльності щодо антимонопольних заходів, заборони недобросовісної конкуренції та інших правил, зазначених у частині першій цієї статті, якими встановлюються певні обмеження чи заборони у здійсненні зовнішньоекономічної діяльності, до таких суб'єктів може застосовуватися індивідуальний режим ліцензування. Порядок і строки застосування індивідуального режиму ліцензування встановлюються законом.

1. Будь-які дії у конкуренції, що суперечать правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності, визнаються чинним законодавством (гл. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції») як недобросовісна конкуренція.

Україна зобов'язана здійснювати захист прав та законних інтересів її суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. Розміщення валютних цінностей учасниками зовнішньоекономічної діяльності має здійснюватись у відповідності з чинним законодавством: законами України «Про економічну самостійність Української РСР» [128], «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293], «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» [399], а також іншим чинним законодавством, Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженою постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. [152]

Прояви недобросовісної конкуренції, порушення порядку розміщення валютних цінностей на рахунках та вкладах за межами України, порушення іншого чинного законодавства, а також в інших випадках, якщо дії учасників зовнішньоекономічної діяльності завдають шкоди економіці України, експортно-імпортні операції таких суб'єктів господарювання у відповідності з вимогами частини 11 статті 5 та статті 37 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» можуть бути припинені на умовах і в порядку, визначених Законом.

2. За порушення суб'єктами господарювання правил зовнішньоекономічної діяльності щодо антимонопольних заходів, заборони недобросовісної конкуренції та інших правил, зазначених у частині 1 статті, що коментується, у відповідності із статтею 37 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» та положеннями Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (із змінами та доповненнями), а також постанови Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2000 р. «Про затвердження переліку органів ліцензування» [175] застосовуються такі санкції, як *індивідуальний режим ліцензування, обмеження або режими здійснення зовнішньоекономічних операцій з дозволу держави, тимчасове зупинення зовнішньоекономічної діяльності,* у випадках порушення Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» або пов'язаних з ним законів України, а також зупинення проведення дій, які можуть зашкодити інтересам національної економічної безпеки.

Зазначені санкції застосовуються Міністерством економіки України за рішенням судових органів України або за поданням органів державної податкової та контрольно-ревізійної

служб, митних, правоохоронних органів, комісії з питань повернення в Україну валютних цінностей, що незаконно знаходяться за її межами. Ці санкції діють до моменту застосування практичних заходів, що гарантують виконання Закону.

Застосування зазначених санкцій може бути оскаржене в судовому порядку.

Стаття 246. **Обмеження та зупинення діяльності суб'єкта господарювання**

1. Здійснення будь-якої господарської діяльності, що загрожує життю і здоров'ю людей або становить небезпеку для довкілля, забороняється.

2. У разі здійснення господарської діяльності з порушенням екологічних вимог діяльність суб'єкта господарювання може бути обмежена або зупинена Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, а також іншими уповноваженими органами в порядку, встановленому законом.

3. До підприємств торгівлі, громадського харчування і сфери послуг, що неодноразово допустили реалізацію недоброякісних товарів або систематично порушують встановлені законодавством правила торгівлі та надання послуг або умови зберігання і транспортування товарів, крім господарських та адміністративно-господарських санкцій, передбачених цим Кодексом, можуть застосовуватися також спеціально передбачені законом про захист прав споживачів адміністративно-господарські санкції, включаючи вилучення недоброякісних товарів та зупинення діяльності зазначених суб'єктів у встановленому законом порядку.

4. Органи державної влади з питань захисту споживачів мають право у випадках і порядку, передбачених законом, приймати обов'язкові рішення про припинення суб'єктом господарювання виробництва продукції (виконання робіт, послуг), відвантаження і реалізації товарів, що не відповідають вимогам нормативних актів.

1. Поява у національному законодавстві України міжгалузевого інституту права громадян на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище пов'язана з необхідністю забезпечення екологічної безпеки громадян, збереження генофонду Українського народу, його нинішнього й майбутнього поколінь. Вперше у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364] серед екологічних прав громадян зафіксовано право на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

Потім воно проголошено в Основному Законі – Конституції України.

Конституцією України, норми якої, порівняно з іншими нормами права, мають вищу юридичну силу (ст. 8), визначений еколого-правовий статус людини і громадянина.

Серед найголовніших конституційних норм, які відображають цей статус, насамперед слід назвати: право на безпечне для її життя і здоров'я довкілля; право на відшкодування завданої екологічними правопорушеннями шкоди (ст. 50); право людини на охорону здоров'я (ст. 49); право користуватися природними об'єктами права власності Українського народу (ст. 13), право власності на землю як один з найголовніших природних об'єктів (ст. 14), конституційний обов'язок кожного не заподіювати шкоди природі, відшкодувати завдані ним збитки.

Основний Закон України передбачає також правові норми, що стосуються обов'язків держави із забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу (ст. 16), забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення (ст. 49). Серед гарантій дотримання екологічних прав людини і громадянина можна виділити право громадян на звернення до державних та інших органів чи посадових осіб, право на оскарження в судовому порядку рішень, дій або бездіяльності органів державної влади. Крім того, Конституцією України передбачено право кожної людини звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; захищати свої права від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами, а також звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних органів чи установ, членом або учасником яких є Україна (ст. 55).

Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність.

Тому здійснення будь-якої діяльності, в тому числі й господарської, що загрожує життю і здоров'ю людей, становить підвищену небезпеку для довкілля, забороняється.

2. Згідно із Законом України «Про охорону навколишнього середовища» (п. «в» ст. 13, п. «ж» ст. 14, п. «й» ст. 15, п. «з» ст. 17, п. «ж» ст. 20) Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, місцеві ради, органи управління, а також спеціальні компетентні органи управління у галузі охорони навколишнього природного середовища, інші уповноважені органи у межах своєї компетенції, відповідно до Конституції України – приймають рішення про зупинення (тимчасово) або припинення господарської діяльності підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування у разі порушення ними законодавства про охорону навколишнього природного середовища.

Для визначення й запобігання негативному впливу антропогенної діяльності на стан навколишнього природного середовища та здоров'я людей, а також оцінки ступеня екологічної безпечності господарської діяльності і екологічної ситуації на окремих територіях і об'єктах у відповідності із Законом України «Про екологічну експертизу» [127] має проводитись екологічна експертиза.

Правові підстави прийняття рішень про обмеження, тимчасову заборону (зупинення) чи припинення діяльності підприємств, установ, організацій і об'єктів незалежно від форми власності у разі порушення ними законодавства про охорону навколишнього природного середовища відображені у відповідному Порядку, затвердженому Постановою Верховної Ради України від 29 жовтня 1992 р. [238]

Постановою Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 1995 р. № 870 затверджено Порядок передачі документації на державну екологічну експертизу [402].

3. Держава забезпечує захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання та споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів (ст. 42 Конституції України).

До порушників таких прав, окрім господарських та адміністративно-господарських санкцій, передбачених цим Кодексом (більш детально – ст. 20), можуть застосовуватися також санкції, спеціально передбачені Законом України «Про захист прав споживачів» [285].

У відповідності із статтею 17 цього Закону та нормами Кодексу, що коментується, а також Цивільного кодексу України шкода, заподіяна життю, здоров'ю або майну споживача товарами (роботами, послугами), які містять конструктивні, виробничі, рецептурні або інші недоліки, підлягає відшкодуванню у повному обсязі, якщо законодавством не передбачено підвищеної відповідальності.

Право на відшкодування заподіяної шкоди має кожний потерпілий споживач незалежно від того, перебував він у договірних відносинах чи ні з виробником, виконавцем, продавцем. Таке право зберігається за потерпілим протягом усього строку служби товару, а якщо такий строк не встановлено, – протягом 10 років з часу його виготовлення.

Споживач має право на одержання необхідної, доступної та своєчасної інформації про товари (роботи, послуги), що забезпечує можливість їх свідомого і компетентного вибору, а продавець (виконавець) зобов'язаний всіляко сприяти йому у вільному виборі товарів і послуг.

Спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у сфері захисту прав споживачів та його територіальні органи в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі здійснюють державний контроль за дотриманням законодавства України про захист прав споживачів центральними і місцевими органами виконавчої влади та суб'єктами господарської діяльності, забезпечують реалізацію державної політики щодо захисту прав споживачів і мають право застосовувати, окрім штрафних, такі санкції:

– забороняти суб'єктам господарської діяльності реалізацію споживачам товарів (виконання робіт, надання послуг), на які немає належних документів щодо їх якості, а також відповідності нормативно встановленим вимогам із забезпечення безпеки життя і здоров'я, майна споживачів і охорони навколишнього природного середовища, якщо ці товари внесені до переліку товарів, що підлягають обов'язковій сертифікації, а вона відсутня, в інших випадках, передбачених названим вище Законом;

– вилучати неякісні товари, документи, інші предмети, що свідчать про порушення прав споживачів;

– припиняти відвантаження і реалізацію товарів, що не відповідають вимогам нормативних документів, до усунення суб'єктами господарської діяльності виявлених недоліків;

– приймати рішення про припинення у сфері торгівлі, громадського харчування і послуг продажу та виробництва товарів, виконання робіт і надання послуг, що не відповідають вимогам нормативно-правових актів та нормативних документів, – до усунення виявлених недоліків;

– накладати на суб'єктів господарської діяльності сфери торгівлі, громадського харчування і послуг стягнення, передбачені статтею 23 згаданого вище Закону, в порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України, тощо.

4. Органи державної влади з питань захисту прав споживачів мають право у випадках і порядку, передбачених вказаним вище Законом та Кодексом, що коментується, приймати рішення про:

– тимчасове припинення діяльності підприємств торгівлі (секцій, відділів), громадського харчування, сфери послуг, складів підприємств оптової і роздрібної торгівлі та організацій незалежно від форми власності, що систематично реалізують неякісні товари, порушують правила торгівлі та надання послуг, умови зберігання і транспортування товарів, – до усунення виявлених недоліків;

– вжиття заходів щодо вилучення з обороту і відкликання від споживачів товарів (наслідків робіт), які при додержанні споживачем правил використання, зберігання чи транспортування завдають або можуть заподіяти шкоду життю, здоров'ю, майну споживача чи навколишньому природному середовищу. Виробник (виконавець), продавець зобов'язаний негайно припинити їх виробництво (реалізацію) до усунення причин шкоди.

Порядок припинення відвантаження і реалізації товарів суб'єктами господарської діяльності, тимчасового припинення виробництва товарів, виконання робіт і надання послуг, діяльності підприємств торгівлі, громадського харчування і сфери послуг, а також вилучення неякісних товарів, документів та інших предметів, що свідчать про порушення прав споживачів, визначаються цим Законом та іншими нормативно-правовими актами.

Законом України «Про якість та безпеку харчових продуктів і продовольчої сировини» [496] передбачено правові засади забезпечення якості та безпеки харчових продуктів і продовольчої сировини для здоров'я населення. Він регулює відносини між органами виконавчої влади, виробниками, продавцями (постачальниками) і споживачами під час розроблення, виробництва, ввезення на митну територію України, закупівлі, постачання, зберігання, транспортування, реалізації, використання, споживання та утилізації харчових продуктів і продовольчої сировини, а також надання послуг у сфері громадського харчування.

Цим Законом, зокрема розділом V, передбачено вилучення з обігу або знищення харчових продуктів, продовольчої сировини і супутніх матеріалів, що не відповідають встановленим вимогам.

Вилученню з обігу підлягають неякісні, небезпечні, фальсифіковані, неправильно марковані харчові продукти та продукти, що не отримали позитивного висновку державної санітарно-гігієнічної експертизи і сертифіката відповідності або строк придатності до споживання яких закінчився, а також харчові продукти, продовольча сировина і супутні матеріали, на котрі відсутні документи, що підтверджують їх якість та безпечність.

Такі вилучені з обігу харчові продукти, сировина, супутні матеріали тощо підлягають відповідній державній експертизі для визначення шляхів їх подальшого використання, утилізації або знищення у порядку, визначеному законодавством України.

Власник-сільгоспвиробник зобов'язаний вилучити з обігу харчові та інші продукти, що не відповідають встановленим вимогам, і забезпечити їх подальше використання, утилізацію або знищення за власний рахунок.

Стаття 247. **Скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання за порушення закону**

1. У разі здійснення суб'єктом господарювання діяльності, що суперечить закону чи установчим документам, до нього може бути застосовано адміністративно-господарську санкцію у вигляді скасування державної реєстрації цього суб'єкта та його ліквідації.

2. Скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання провадиться за рішенням суду, що є підставою для ліквідації даного суб'єкта господарювання відповідно до статті 59 цього Кодексу.

1. Поки не набрав чинності Закон про державну реєстрацію суб'єктів господарювання (від 19 травня 2003 р.), порядок такої реєстрації, перереєстрації та її скасування регламентується Положенням про державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 25 травня 1998 р. [396]

Згідно з цим Положенням підставами для скасування реєстрації суб'єкта господарської (підприємницької) діяльності можуть бути: здійснення ним діяльності, що суперечить законодавству і установчим документам; несвоєчасне повідомлення про зміну його назви, організаційної форми, форми власності та місцезнаходження (для підприємця – фізичної особи – про зміну свого постійного або тимчасового місця проживання); неподання протягом року органам Державної податкової служби податкової декларації, документів бухгалтерської звітності у відповідності із законодавством.

Скасування державної реєстрації суб'єкта господарської діяльності – юридичної особи здійснюється органом державної реєстрації шляхом вилучення його з Реєстру суб'єктів господарської діяльності після проведення ліквідаційною комісією заходів з ліквідації цього суб'єкта. Скасування державної реєстрації суб'єктів господарської діяльності є підставою вилучення його з Єдиного державного реєстру підприємств і організацій України.

Скасування державної реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності – фізичної особи здійснюється також шляхом вилучення його з Реєстру суб'єктів господарської діяльності.

За Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» [115], який набирає чинності з 1 липня 2004 р., припинення суб'єктів господарювання здійснюється за судовим рішенням, винесеним на таких підставах: провадження ними діяльності, що суперечать установчим документам або такої, що заборонена законом; визнання недійсним запису про проведення державної реєстрації через порушення закону, допущені при їх створенні, які не можна усунути, та деяких інших. Судове рішення про припинення суб'єкта господарювання вноситься до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців.

2. Коментована стаття закріплює положення про те, що для скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання необхідне відповідне рішення суду (господарського суду). На підставі такого рішення суб'єкт господарювання ліквідується у відповідності зі статтею 59 ГК, яка передбачає випадки, за яких виникає необхідність ліквідації суб'єктів господарської діяльності, у тому числі й у разі скасування їх державної реєстрації.

Стаття 248. **Порядок ліквідації суб'єкта господарювання за порушення закону**

1. Ліквідація суб'єкта господарювання у зв'язку із скасуванням його державної реєстрації за порушення закону здійснюється в порядку, встановленому статтями 60, 61 цього Кодексу.

Відповідно до цієї статті орган або особа, які прийняли рішення про ліквідацію суб'єкта господарювання, встановлює порядок та визначає строк проведення ліквідації, а також строк для заяви претензій кредиторами. Останній не може бути меншим, ніж два місяці з дня оголошення про ліквідацію.

Ліквідація проводиться ліквідаційною комісією, яка утворюється власником (власниками) майна суб'єкта господарювання чи його (їх) представниками (органами), або іншим органом, визначеним законом. Ліквідацію може бути також покладено на орган управління суб'єкта, що ліквідується.

Ліквідаційна комісія або інший орган, що проводить ліквідацію, вміщує у спеціальному додатку до газети «Урядовий кур'єр» або в офіційному друкованому виданні органу державної влади чи місцевого самоврядування повідомлення про ліквідацію та про порядок і строки заяви кредиторами претензій, а явних кредиторів повідомляє персонально у письмовій формі. Ліквідаційна комісія оцінює наявне майно суб'єкта господарювання, що ліквідується, і

розраховується з кредиторами, складає ліквідаційний баланс та подає його власнику або органу, який призначив дану комісію. Претензії кредиторів задовольняються з майна суб'єкта, що ліквідується.

Стаття 249. Гарантії прав суб'єктів господарювання у разі неправомірного застосування до них адміністративно-господарських санкцій

1. Суб'єкт господарювання має право оскаржити до суду рішення будь-якого органу державної влади або органу місцевого самоврядування щодо застосування до нього адміністративно-господарських санкцій.

2. У разі прийняття органом державної влади або органом місцевого самоврядування акта, що не відповідає законодавству і порушує права чи законні інтереси суб'єкта господарювання, останній відповідно до статті 20 цього Кодексу має право звернутися до суду із заявою про визнання такого акта недійсним.

3. Збитки, завдані суб'єкту господарювання у зв'язку з неправомірним застосуванням до нього адміністративно-господарських санкцій, підлягають відшкодуванню в порядку, встановленому цим Кодексом та іншими законами.

1. Стаття, що коментується, встановлює право суб'єкта господарювання у випадках застосування до нього адміністративно-господарських санкцій оскаржити до суду рішення будь-якого органу державної влади чи органу місцевого самоврядування, як і в інших випадках, коли суб'єкт господарювання вважає порушеними його права і законні інтереси.

У нормативних актах, які регламентують господарські відносини у певних сферах господарювання, також передбачається можливість оскарження рішень і дій органів державної влади чи самоврядування. Так, Законом від 5 лютого 1998 р. «Про внесення змін до Закону України «Про державну податкову службу в Україні» [77] ст. 14 Закону «Про державну податкову службу в Україні» [112] викладена у такій редакції: «Рішення, дії або бездіяльність органів державної податкової служби та їх посадових осіб можуть бути оскаржені у встановленому Законом порядку». Закон України «Про захист економічної конкуренції» [282] передбачає право суб'єктів господарювання на оскарження рішень органів Антимонопольного комітету (ст. 60).

2. У разі неправомірного застосування до суб'єктів господарювання адміністративно-господарських санкцій, які не відповідають законодавству і порушують їх права чи законні інтереси, останні мають право звернутись до суду з заявою про визнання таких актів недійсними. Це є одним із шляхів захисту прав суб'єктів господарювання і споживачів, передбачених статтею 20 ГК. Деякі нормативні акти встановлюють порядок оскарження. Так, за згаданим вище Законом України «Про захист економічної конкуренції» рішення Антимонопольного комітету України, адміністративної колегії Антимонопольного комітету та державного уповноваженого цього Комітету оскаржуються до Вищого господарського суду України; рішення адміністративної колегії територіального відділення Комітету – до господарського суду Автономної Республіки Крим, обласних, Київського та Севастопольського міських господарських судів. Ним також визначено випадки, за якими прийняття судом до розгляду заяви про визнання недійсним рішення органу Антимонопольного комітету зупиняє його виконання (та сама стаття).

3. Як зазначено вище, деякі нормативні акти, що регулюють відносини у певній сфері господарювання, визначають порядок оскарження рішень органів державної влади чи місцевого самоврядування, а окремі обмежуються посиланням на встановлений законодавством порядок. Стосовно відшкодування збитків, завданих суб'єкту господарювання неправомірним застосуванням адміністративно-господарських санкцій, знову ж законодавчі акти посилаються на те, що порядок їх відшкодування передбачається законодавством. Так, збитки, що виникли в результаті прийняття неправомірних рішень, дій чи бездіяльності органів, які регулюють діяльність суб'єкта природних монополій, що порушують норми цього Закону, підлягають відшкодуванню в порядку, передбаченому законодавством України. Коментована стаття визначає, що відшкодування збитків, завданих суб'єкту господарювання у зв'язку з неправомірним застосуванням до нього адміністративно-господарських санкцій, підлягає відшкодуванню в порядку, встановленому цим Кодексом та іншими законами. У Кодексі порядок відшкодування збитків у сфері господарювання передбачений статтями 224–229.

Стаття 250. **Строки застосування адміністративно-господарських санкцій**

1. Адміністративно-господарські санкції можуть бути застосовані до суб'єкта господарювання протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніш як через один рік з дня порушення цим суб'єктом встановлених законодавчими актами правил здійснення господарської діяльності, крім випадків, передбачених законом.

За загальним принципом правового регулювання суспільних відносин різними галузями законодавства при притягненні до відповідальності за правопорушення застосовуються строки давності. Але у чинних нормативних актах, які встановлюють адміністративно-господарські санкції, такі строки не передбачаються. Так, за Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [403] податковий орган має право самостійно визначати суму податкових зобов'язань платників податків у випадках, передбачених цим Законом, не пізніше закінчення 1095-го дня, наступного за останнім днем граничного строку податкової декларації. Але строки накладення штрафів за порушення податкового законодавства не встановлені. Це пояснюється, напевне, тим, що норми стосовно давності містяться, як правило, у кодифікованих нормативних актах. У зв'язку з цим строки застосування адміністративної відповідальності у господарській сфері цілком виправдано знайшли місце у Кодексі, що коментується.

Глава 28

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Стаття 251. **Накладання штрафів за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства**

1. Антимонопольний комітет України накладає штрафи на суб'єктів господарювання – юридичних осіб за:

вчинення дій, передбачених статтями 29, 30 і 32 цього Кодексу, ухилення від виконання або несвоєчасне виконання рішень Антимонопольного комітету України чи його територіальних відділень про припинення порушень антимонопольно-конкурентного законодавства, відновлення первинного стану або зміну угод, що суперечать антимонопольно-конкурентному законодавству;

створення, реорганізацію (злиття, приєднання), ліквідацію суб'єктів господарювання, вступ одного або декількох суб'єктів господарювання в об'єднання, придбання чи набуття будь-яким іншим способом у власність, одержання в управління (користування) часток (акцій, паїв) та активів (майна) у вигляді цілісних майнових комплексів підприємств чи їх структурних підрозділів, а також в оренду цілісних майнових комплексів підприємств чи їх структурних підрозділів без згоди на це Антимонопольного комітету України чи його органів у випадках, якщо законом передбачено необхідність одержання такої згоди;

неподання чи несвоєчасне подання передбаченої законом інформації, або подання завідомо недостовірної інформації Антимонопольному комітету України, його територіальним відділенням.

2. Вчинення дій, визначених цим Кодексом як недобросовісна конкуренція, юридичними особами, що не є суб'єктами господарювання, тягне за собою накладення на них Антимонопольним комітетом України або його територіальними відділеннями штрафу в розмірі, передбаченому законом.

1. Основними обставинами, що враховуються при визначенні розміру штрафів за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства суб'єктами господарювання, є:

істотність впливу на конкуренцію на конкретному ринку;

розмір незаконно отриманого прибутку;

розмір збитків, заподіяних внаслідок неправомірних дій відповідача;

вчинення порушення повторно;

тривалість здійснення правопорушення;
поведінка суб'єкта господарювання після виявлення ознак правопорушення;
фінансове становище відповідача;
одночасне скоєння декількох порушень антимонопольно-конкурентного законодавства.

Під *повторністю* розуміється вчинення суб'єктом господарювання порушення після того, як рішенням Антимонопольного комітету України суб'єкт господарювання повинен був призупинити інше порушення або на нього накладався штраф за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства.

Накладення штрафів за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства можливо в таких розмірах:

– *до десяти відсотків доходу* (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф за:

антиконкурентні узгоджені дії;
зловживання монопольним (домінуючим) становищем;
невиконання рішення, попереднього рішення органів Антимонопольного комітету України або їх виконання у неповному обсязі;

– *до п'яти відсотків доходу* (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф за:

здійснення учасниками узгоджених дій – суб'єктами господарювання без отримання в установленому порядку дозволу органів Антимонопольного комітету України антиконкурентних узгоджених дій, що сприяють: вдосконаленню виробництва, придбанню або реалізації товарів; техніко-технологічному, економічному розвитку; розвитку малих або середніх підприємств; оптимізації експорту чи імпорту товарів; розробленню та застосуванню уніфікованих технічних умов або стандартів на товари; раціоналізації виробництва;

здійснення обмежувальної та дискримінаційної діяльності у вигляді антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання;

узгоджені дії малих або середніх підприємців;
узгоджені дії стосовно постачання та використання товарів;
узгоджені дії щодо прав інтелектуальної власності, а також узгоджені дії, які можуть бути дозволені;

недотримання умов безпосереднього або опосередкованого придбання, набуття у власність іншим способом чи одержання в управління часток, акцій, паїв, що забезпечує досягнення або перевищення 25 чи 50 відсотків голосів у вищому органі управління відповідного суб'єкта господарювання;

концентрацію без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України у разі, якщо наявність такого дозволу необхідна;

невиконання учасниками узгоджених дій концентрації вимог і зобов'язань, якими обумовлене рішення про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію;

– *до одного відсотка доходу* (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф за:

схиляння інших суб'єктів господарювання до вчинення порушень антимонопольно-конкурентного законодавства чи сприяння вчиненню таких порушень;

неподання інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню в установлені органами Антимонопольного комітету, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

подання інформації у неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню в установлені органами Антимонопольного комітету, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

подання недостовірної інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню;

створення перешкод працівникам Антимонопольного комітету України, його територі-

ального відділення у проведенні перевірок, огляду, вилученні чи накладанні арешту на майно, предмети, документи або інші носії інформації;

обмеження у господарській діяльності суб'єкта господарювання у відповідь на те, що він звернувся до Антимонопольного комітету України, його територіального відділення із заявою про порушення антимонопольно-конкурентного законодавства.

Рішення про накладення штрафів у розмірі понад 400 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України.

2. Вчинення господарюючими суб'єктами – юридичними особами та їх об'єднаннями дій, визначених Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [281] як недобросовісна конкуренція, тягне за собою накладення на них Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями штрафів у розмірі до трьох відсотків виручки від реалізації товарів, виконання робіт, надання послуг за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі якщо обчислення виручки господарюючого суб'єкта неможливе або виручка відсутня, зазначені штрафи накладаються у розмірі до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 21).

Нарахування пені за прострочення сплати штрафу, що накладений органами Антимонопольного комітету України за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства, може припинятись у разі:

сплати штрафу (ч. 2. ст. 31 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»);

прийняття господарським судом ухвали про припинення виконання рішення органів Комітету в частині сплати штрафу (ст. 66 ГПК України);

відстрочення або розстрочення виконання рішення господарським судом про стягнення штрафу (ст. 121 ГПК);

дії мораторію щодо задоволення вимог кредиторів і з дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури (абз. 2 ч. 3 ст. 12, абз. 4 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника та визнання його банкрутом» [71]).

Стаття 252. **Адміністративна відповідальність громадян – підприємців та посадових осіб**

1. Посадові особи органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, а також громадяни, зареєстровані як підприємці, несуть адміністративну відповідальність згідно із законом за:

вчинення дій, передбачених статтями 29–32 цього Кодексу;

неподання чи несвоєчасне подання передбаченої законом інформації, або подання завідомо недостовірної інформації Антимонопольному комітету України, його територіальним відділенням;

ухилення від виконання чи несвоєчасне виконання рішень Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень.

2. Вчинення дій, визначених цим Кодексом як недобросовісна конкуренція, громадянами-підприємцями, а також вчинення в інтересах третіх осіб зазначених дій громадянами, які не є підприємцями, тягне за собою адміністративну відповідальність, передбачену законом.

3. Штрафи за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства стягуються в судовому порядку.

1. Коментуючи цю статтю, перш за все слід зазначити, що адміністративну відповідальність відповідно до Кодексу України про адміністративні правопорушення (статті 166^1–166^4) несуть посадові особи та інші працівники суб'єктів господарювання, працівники органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та боротьби за правопорушення у вигляді:

неподання інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню в установлені органами Антимонопольного комітету, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

подання інформації у неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню в установлені органами Антимонопольного комітету, головою територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

подання недостовірної інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню;

створення перешкод працівникам Антимонопольного комітету України, його територіального відділення у проведенні перевірок, оглядів, вилученні чи накладенні арешту на майно, предмети, документи або інші носії інформації.

Адміністративну відповідальність несуть посадові особи органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю за правопорушення у вигляді:

невиконання рішення, попереднього рішення органів Антимонопольного комітету України або їх виконання у неповному обсязі;

неподання інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню в установлені органами Антимонопольного комітету України, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

подання інформації у неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню в установлені органами Антимонопольного комітету, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

подання недостовірної інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню;

створення перешкод працівникам Антимонопольного комітету України, його територіального відділення у проведенні перевірок, огляду, вилученні чи накладенні арешту на майно, предмети, документи або інші носії інформації.

2. Вчинення дій, визначених цим Кодексом як недобросовісна конкуренція громадянами-підприємцями, а також вчинення в інтересах третіх осіб зазначених дій громадянами, які не є підприємцями, тягне накладення на них Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями штрафів у розмірі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 22 Закону «Про захист від недобросовісної конкуренції»).

3. Рішення та розпорядження органів Антимонопольного комітету України, голів його територіальних відділень є *обов'язковими* для виконання. Особа, на яку накладено штраф за рішенням органу Антимонопольного комітету України, сплачує його у тридцятиденний строк з дня одержання такого рішення. У разі несплати штрафу в строки, передбачені рішенням, та пені, органи Антимонопольного комітету України стягують штраф і пеню в судовому порядку (ст. 56 Закону «Про захист економічної конкуренції»).

Стаття 253. **Вилучення незаконно одержаного прибутку (доходу)**

1. Прибуток (доход), незаконно одержаний суб'єктами підприємницької діяльності в результаті порушення статей 29, 30 і 32 цього Кодексу, стягується за рішенням суду до Державного бюджету України.

Прибуток, одержаний суб'єктом господарювання внаслідок порушення норм антимонопольно-конкурентного законодавства, є незаконним, а тому підлягає стягненню судом або господарським судом у державний бюджет за позовом Антимонопольного комітету України або його територіальних відділень (ст. 25 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», п. 5 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 р. № 32-р. [391]).

Незаконно одержаний прибуток (доход) може виникати внаслідок скоєння суб'єктом господарювання правопорушення у вигляді:

зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку;

неправомірних угод між суб'єктами господарювання;

недобросовісної конкуренції.

При цьому необхідно зауважити, що незаконно одержаний прибуток (доход) може бути

стягнуто до Державного бюджету України також шляхом добровільної сплати сум, самостійно нарахованих суб'єктом господарювання.

Розмір незаконно отриманого прибутку (доходу) може бути підрахований таким чином: суми фактично одержаних внаслідок незаконних дій прибутків (доходів) слід зменшити на суму прибутку (доходів), яку одержав би суб'єкт господарювання у разі утримання від правопорушення, а також на суму податків та обов'язкових платежів, котрі були сплачені, та суму повернених коштів.

Стаття 254. **Вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням та копій виробів іншого суб'єкта господарювання**

1. У разі встановлення факту неправомірного використання чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки або факту копіювання виробів, передбачених статтею 33 цього Кодексу, заінтересовані особи можуть звернутися до Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень із заявою про вилучення в судовому порядку товарів з неправомірно використаним позначенням або копій виробів іншого суб'єкта господарювання як у виробника, так і у продавця.

2. Вилучення товарів із неправомірно використаним позначенням та копій виробів іншого суб'єкта господарювання застосовується у разі якщо можливість змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання не може бути усунена іншим шляхом.

3. Порядок використання вилучених товарів визначається Кабінетом Міністрів України.

1. Зазначимо, що вилучення товарів, у тому числі з обігу, можливо лише за умови, якщо вказані товари є предметом правопорушення у вигляді недобросовісної конкуренції.

Оскільки нелегітимне використання товару призводить до неотримання фактичним виробником очікуваного прибутку, таке вилучення відбувається не тільки у виробників, а й у розповсюджувачів (продавців) нелегітимного товару.

2. *Вилучення передбачає* примусові безоплатні дії щодо всього або частки майна, яке є предметом правопорушення у вигляді недобросовісної конкуренції. При цьому вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням можливо лише у разі відсутності засобів усунення наслідків правопорушення іншим шляхом.

3. Залежно від особливостей товару, що вилучається, його може бути знищено або, у відповідності з рішенням Кабінету Міністрів України, використано у подальшому.

Стаття 255. **Відшкодування збитків**

1. Збитки, заподіяні зловживанням монопольним становищем, антиконкурентними узгодженими діями, дискримінацією суб'єктів господарювання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, а також збитки, заподіяні внаслідок вчинення дій, визначених цим Кодексом як недобросовісна конкуренція, підлягають відшкодуванню за позовами заінтересованих осіб у порядку, встановленому законом.

У разі порушення антимонопольно-конкурентного законодавства порушники повинні відшкодувати завдані збитки. Останні може бути відшкодовано за позовами зацікавлених осіб у порядку, визначеному господарським законодавством України (гл. 25 Кодексу).

Особи, яким заподіяно шкоду, мають можливість звернутись до суду, господарського суду із заявою про її відшкодування. Слід зазначити, що законодавством не передбачено повноваження Антимонопольного комітету України та його органів щодо відшкодування збитків, завданих порушенням антимонопольно-конкурентного законодавства.

У подвійному розмірі завданої шкоди збитки відшкодовуються особою, яка спричинила шкоду, якщо така заподіяна порушеннями антимонопольно-конкурентного законодавства, серед яких порушення у вигляді:

антиконкурентних узгоджених дій;

зловживання монопольним (домінуючим) становищем;

здійснення учасниками узгоджених дій – суб'єктами господарювання без отримання в установленому порядку дозволу органів Антимонопольного комітету України антиконку-

рентних узгоджених дій, що сприяють удосконаленню виробництва, придбанню або реалізації товарів; техніко-технологічному, економічному розвитку; розвитку малих або середніх підприємців; оптимізації експорту чи імпорту товарів; розробленню та застосуванню уніфікованих технічних умов або стандартів на товари; раціоналізації виробництва;

недотримання умов безпосереднього або опосередкованого придбання, набуття у власність іншим способом чи одержання в управління часток, акцій, паїв, що забезпечує досягнення або перевищення 25 чи 50 відсотків голосів у вищому органі управління відповідного суб'єкта господарювання;

концентрації без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету в разі якщо наявність такого дозволу необхідна;

обмеження у господарській діяльності суб'єкта господарювання у відповідь на те, що він звернувся до Антимонопольного комітету України, його територіального відділення із заявою про порушення антимонопольно-конкурентного законодавства;

невиконання учасниками узгоджених дій, концентрації вимог і зобов'язань, якими обумовлене рішення про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію.

Стаття 256. **Спростування неправдивих, неточних або неповних відомостей**

1. У разі встановлення факту дискредитації суб'єкта господарювання Антимонопольний комітет України, його територіальні відділення мають право прийняти рішення про спростування за рахунок порушника поширених ним неправдивих, неточних або неповних відомостей у строк і спосіб, що визначені законодавством або цим рішенням.

1. Якщо встановлено факт дискредитації господарюючого суб'єкта, а також зв'язок між діями порушника та настанням негативних наслідків для суб'єкта господарювання, Антимонопольний комітет України, його територіальні відділення мають право приймати рішення про офіційне спростування за рахунок порушника поширених ним неправдивих, неповних та неточних відомостей у строк і спосіб, визначені законодавством або цим рішенням.

Під *офіційним спростуванням* слід розуміти публічне оголошення щодо невідповідних дійсності неправдивих, неточних або неповних відомостей у засобах масової інформації або іншим чином, передбаченим законодавством.

Виходячи зі змісту статті 277 Цивільного кодексу України офіційне спростування, зокрема, може відбуватися шляхом:

спростування недостовірної інформації особою, яка її поширила;

відкликання виданого (прийнятого) документа, у якому міститься недостовірна інформація;

прийняття відповідного судового рішення за заявою про встановлення факту неправдивості інформації та її спростування.

Важливою вимогою є те, що спростування недостовірної інформації повинно відбуватися у такий же спосіб, у який вона була поширена.

Щодо спростування недостовірної інформації законодавством встановлена *спеціальна позовна давність*, яка обчислюється від дня поміщення цих відомостей у засобах масової інформації або від дня, коли особа довідалася чи могла довідатися про вказані відомості (п. 2 ч. 2 ст. 258 Цивільного кодексу України).

Стаття 257. **Процесуальні засади розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями справ про недобросовісну конкуренцію**

1. Справи про порушення антимонопольно-конкурентного законодавства розглядаються Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями у порядку, встановленому законом.

Справи про недобросовісну конкуренцію розглядаються Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями.

Порядок розгляду Антимонопольним комітетом та його територіальними відділеннями справ про недобросовісну конкуренцію передбачений законами України «Про захист еконо-

мічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції» та іншими актами законодавства України.

Відповідно до Закону України «Про Антимонопольний комітет України» і Тимчасових правил розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства України [269] затверджено Положення про Постійно діючу адміністративну колегію Антимонопольного комітету України від 2 березня 1995 р. Колегії підвідомчі справи про порушення законодавства про припинення недобросовісної конкуренції, за винятком тих, які підвідомчі Антимонопольному комітету. Крім того, Колегія переглядає у порядку нагляду за поданнями державних уповноважених, протестами прокурора Автономної Республіки Крим, прокурорів областей, міст Києва і Севастополя та їх заступників рішення голів територіальних відділень.

Особи, права яких порушені діями, що є недобросовісною конкуренцією, можуть протягом шести місяців з дня, коли вони дізнались або повинні були дізнатися про порушення своїх прав, звернутися до Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень із заявою про захист своїх прав.

За результатами розгляду справи про припинення недобросовісної конкуренції в разі доведення вчинення порушення, залежно від обставин, приймається одне (постанова або розпорядження) або два рішення (постанова і розпорядження).

У тих випадках, коли зацікавлені юридичні особи не згодні з винесеним рішенням, вони мають право у *тридцятиденний строк* з дня одержання його копії звернутися до суду або господарського суду для визнання вказаних рішень цілком або частково недійсними.

Розділ VI

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ОКРЕМИХ ГАЛУЗЯХ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Глава 29

ГАЛУЗІ ТА ВИДИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 258. **Загальні умови, що визначають особливості регулювання господарських відносин**

1. Особливості правового регулювання господарських відносин визначаються залежно від сфери суспільного виробництва, в якій складаються ці відносини, особливостей галузі господарювання, виду господарської діяльності, економічної форми результату господарської діяльності, простору, на якому складаються господарські відносини (внутрішньому чи зовнішньому ринку), особливостей суб'єктів, між якими виникають господарські відносини.

2. Правове регулювання господарських відносин здійснюється з урахуванням суспільного розподілу праці, що склався, та об'єктивно існуючих галузей народного господарства.

3. Особливості правового регулювання зовнішньоекономічних відносин визначаються розділом VII цього Кодексу.

1. Розділ VI Кодексу присвячено особливостям правового регулювання в *окремих галузях* господарювання, у зв'язку з чим він відкривається загальною главою, в якій містяться визначення галузей господарювання та видів господарської діяльності (гл. 29), а перша стаття її містить характеристику загальних умов, що визначають особливості регулювання господарських відносин.

Стаття 258 ГК виходить з того, що сфера господарювання не є абсолютно однорідною сферою людської життєдіяльності – в ній складаються багатоманітні господарські відносини, які потребують адекватного, особливого, залежно від конкретних умов, правового регулювання.

Насамперед особливості правового регулювання господарських відносин залежать від тієї частини сфери *суспільного виробництва,* в якій вони складаються. Як відомо, суспільне

виробництво утворюють такі його складові, як сфера виробництва, сфери розподілу та обігу. Кожна з цих сфер має свою економічну специфіку, а тому й відносини, які складаються в кожній з них, об'єктивно зумовлюють їх специфічне правове регулювання. Останнє повинно враховувати відмінності *економічної форми,* якої набуває майно у кожній із згаданих сфер (виробничій, товарній, грошовій).

Разом з тим, сфера суспільного виробництва розглядається як відмінна від сфери *особистого (невиробничого) споживання.* Враховуючи це майнові відносини, що складаються у сфері невиробничого споживання, не є господарськими і тому не входять до предмета регулювання цього Кодексу, вони регулюються цивільним та іншим законодавством. Зокрема, не вважаються господарськими майнові відносини, що виникають у процесі реалізації продукту господарської діяльності для потреб особистого споживання. Водночас на відносини з реалізації продукту господарської діяльності юридичним особам поширюється дія цього Кодексу (див. коментар до ст. 4 ГК).

Сучасне суспільне виробництво є глибоко диференційованою системою, що включає численні галузі народного господарства, безліч видів господарської діяльності. Коментована стаття вимагає здійснювати правове регулювання господарських відносин з урахуванням специфіки *галузі господарювання* та *виду господарської діяльності,* з якими пов'язуються відповідні відносини. Цим Кодексом, зокрема, визначаються особливості правового регулювання господарсько-торговельної діяльності, комерційного посередництва, перевезення вантажів, капітального будівництва, інноваційної та фінансової діяльності. Визначенню виду господарської діяльності та галузі народного господарства, а також їх класифікації присвячено відповідно статті 259 і 260–261 Кодексу.

Так само правове регулювання господарських відносин має враховувати як умову, що визначає його особливості, *економічну форму результату* господарської діяльності. Залежно від цільового використання продукти господарської діяльності призначаються для сфери виробництва і функціонують у нових актах виробництва або для сфери особистого споживання, коли продукт виробництва вибуває з виробничого процесу. Відтак, розрізняються продукція виробничо-технічного призначення і вироби народного споживання. Цей поділ передбачає відповідні особливості правового регулювання, зазначені у статті 262 Кодексу.

Правове регулювання господарських відносин залежить також від того, на якому просторі вони складаються (внутрішньому чи зовнішньому ринку). У зв'язку з цим Кодексом передбачено окремий розділ, що визначає особливості регулювання *зовнішньоекономічної* діяльності суб'єктів господарювання. Нарешті, умовою, що визначає специфіку правового регулювання господарських відносин, є особливості суб'єктів, між якими виникають ці відносини (суб'єкти вітчизняні чи іноземні, державні, комунальні, приватні тощо).

2. Частина 2 коментованої статті конкретизує положення частини 1 щодо галузевого визначення особливостей правового регулювання господарських відносин. Нею, зокрема, встановлюється вимога, згідно з якою поділ народного господарства на галузі та визначення видів господарської діяльності повинні здійснюватися на основі *об'єктивного* критерію, тобто виходячи із суспільного поділу праці, що склався на даний час, і тих галузей народного господарства, які існують реально. Тому, наприклад, не можна розглядати як галузі народного господарства штучно об'єднані утворення, такі як «агропромисловий комплекс» тощо (див.: Закон «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві України» в редакції від 15 травня 1992 р. [421]).

3. Зважаючи на значну кількість особливостей правового регулювання відносин, що виникають на зовнішньому ринку (зовнішньоекономічних відносин), порівняно з загальними правилами здійснення господарської діяльності, Кодексом передбачено спеціальний розділ VII, присвячений зовнішньоекономічній діяльності, її визначенню та законодавчому регулюванню. У ньому встановлюються загальні вимоги щодо державного регулювання цієї діяльності, її законодавчого визначення, порядку її здійснення суб'єктами господарювання, а також режиму іноземних інвестицій в Україні (див. коментарі до статей 377–400 ГК). Таким чином, відпадає необхідність спеціальних застережень у багатьох статтях Кодексу щодо особливих вимог до здійснення господарської діяльності на зовнішньому ринку. Разом з тим, якщо положеннями розділу VII ГК або окремим спеціальним законом не визначено особливі правила здійснення тієї чи іншої господарської діяльності у зовнішньоекономічній

сфері, застосовуються вимоги загальної частини цього Кодексу, а за їх відсутності можуть застосовуватися відповідні загальні положення цивільного законодавства. У даному випадку діє відомий принцип: «Спеціальний закон скасовує дію загального закону».

Стаття 259. **Види господарської діяльності та їх класифікація**

1. Вид господарської діяльності має місце у разі об'єднання ресурсів (устаткування, технологічних засобів, сировини та матеріалів, робочої сили) для створення виробництва певної продукції або надання послуг. Окремий вид діяльності може складатися з єдиного простого процесу або охоплювати ряд процесів, кожний з яких входить до відповідної категорії класифікації.

2. У правовому регулюванні господарської діяльності та у здійсненні державного управління народним господарством мають враховуватися особливості здійснення суб'єктами господарювання окремих видів цієї діяльності.

3. Для віднесення суб'єкта господарювання до відповідної категорії обліку визначаються основні, другорядні та допоміжні види господарської діяльності.

4. З метою забезпечення системи державного управління народним господарством обліково-статистичною інформацією, яка задовольняє потреби учасників господарських відносин в об'єктивних даних про стан і тенденції соціально-економічного розвитку, господарські та фінансові взаємозв'язки на міждержавному, державному, регіональному і галузевому рівнях, а також впровадження міжнародних стандартів у галузі обліку і звітності та переходу на міжнародну систему обліку і статистики Кабінет Міністрів України затверджує заходи щодо розвитку національної статистики України і державної системи класифікації техніко-економічної та соціальної інформації.

5. Складовою частиною державної системи класифікації і кодування техніко-економічної та соціальної інформації є класифікація видів економічної діяльності (КВЕД), яка затверджується центральним органом виконавчої влади з питань стандартизації та має статус державного стандарту.

6. Об'єктами класифікації в КВЕД є усі види господарської (економічної) діяльності суб'єктів.

1. Сучасний рівень суспільного поділу праці характеризується надзвичайно складною розгалуженою системою суспільного виробництва, що включає велику кількість видів господарської (економічної) діяльності. Зважаючи на це визначення видів господарської діяльності набуває суттєвого значення в багатьох аспектах: законодавчому, організаційно-господарському, управлінському, міжнародному тощо. Зокрема, чітке визначення видів господарської діяльності є необхідною передумовою уніфікації господарського, податкового тощо законодавства, усунення двозначності в законах, якими встановлюється режим певних видів господарської діяльності. Класифікація видів останньої стає необхідною для сучасного інформаційного забезпечення управління народним господарством, для гармонізації національної правової системи з міжнародними вимогами до здійснення економічної діяльності. Нарешті, нормативне визначення видів господарської діяльності стає необхідним для розробки суб'єктами господарювання своїх статутів (положень) та використання ними відповідної інформації про характер діяльності та інші показники різних господарюючих суб'єктів з метою планування та здійснення власної господарської діяльності. Крім того, відповідно до частини 8 статті 19 ГК усі суб'єкти господарювання зобов'язані здійснювати облік результатів своєї роботи, складати відповідну фінансову звітність та надавати статистичну інформацію щодо своєї господарської діяльності. Виконання цього обов'язку також неможливе без нормативного визначення її видів.

Згідно з частиною 1 коментованої статті вид господарської діяльності має місце тоді, коли об'єднуються *ресурси* (засоби виробництва і робоча сила) для здійснення процесу виробництва продукції виробничого або невиробничого призначення чи надання послуг. Отже, *вид діяльності – це процес поєднання дій, які призводять до отримання відповідного набору продукції чи послуг, що характеризується використанням відповідної комбінації ресурсів, специфікою виробничого процесу та випуском певного виду продукції чи надання певного виду послуг.* При цьому окремий вид господарської діяльності може складатися як з єдиного

простого процесу, наприклад зварювання тощо, так і охоплювати кілька процесів, що входять до єдиного комплексного виробничого процесу (як, наприклад, виробництво автомобілів, що охоплює лиття, ковальські роботи, зварювання, складання, фарбування тощо). Якщо виробництво окремих елементів (двигунів, коробок передач, меблів, приладів) є складовою частиною одного й того самого процесу виробництва, то всі процеси разом розглядаються як єдиний вид діяльності. Таким чином, орієнтуючим показником виду діяльності є продукт відособленого виробничого процесу, яким завершується даний процес.

2. Частина 2 коментованої статті зобов'язує всі органи влади, які мають відношення до правового регулювання господарської діяльності та державного управління народним господарством (як центральні й місцеві органи державної влади, так і органи місцевого самоврядування), враховувати особливості здійснення суб'єктами господарювання окремих видів цієї діяльності. Зокрема, такі особливості можуть визначатися законами, що, відповідно до частини 2 статті 379 ГК, передбачають види зовнішньоекономічної діяльності, які здійснюються на території України, а також перелік товарів і послуг, заборонених для експорту та імпорту. Згідно з частиною 4 статті 12 ГК законом може бути встановлений перелік видів діяльності, в яких заборонено підприємництво. Залежно від цих та інших особливостей видів господарської діяльності визначаються умови, обсяги, сфери та порядок застосування тих чи інших засобів її державного регулювання (ч. 3 ст. 12 ГК), наприклад ліцензування, патентування окремих видів господарської діяльності, квотування певних товарів і послуг (ст. 14 ГК) тощо.

3. Здійснення тих чи інших видів господарської діяльності суб'єктом господарювання зумовлює віднесення його до відповідної категорії державного обліку. Разом з тим більшість господарюючих суб'єктів здійснюють не один, а одразу декілька видів господарської діяльності, стають багатопрофільними, переслідуючи мету гнучкості функціонування в умовах ринку. Зважаючи на це частиною 3 коментованої статті встановлено правило, згідно з яким для віднесення певного суб'єкта господарювання до відповідної категорії обліку передбачено визначення основних, другорядних та допоміжних видів господарської діяльності.

Основний вид діяльності може визначатися за кількома критеріями (за питомою вагою в загальному обсязі виробництва продукції, робіт, послуг, за кількістю зайнятих працівників, за питомою вагою в отриманому загальному прибутку) виходячи з максимального відсоткового значення щодо всіх видів господарської діяльності, здійснюваної даним суб'єктом господарювання.

Другорядним видом господарської діяльності визнається будь-яка інша діяльність суб'єкта господарювання, частка якої згідно з обраним критерієм є меншою від частки основного виду діяльності. Кожний суб'єкт господарювання може мати кілька другорядних видів діяльності.

Допоміжний вид діяльності – це діяльність, спрямована виключно на сприяння здійсненню насамперед основного, а також другорядних видів діяльності. Зокрема, діяльність, яку здійснюють несамостійні структурні підрозділи суб'єкта господарювання (внутрішні перевезення, внутрішній зв'язок тощо), враховується у складі основного виду діяльності цього суб'єкта.

4. Враховуючи необхідність гармонізації нормативного регулювання національної економіки з відповідними міжнародно-правовими вимогами, запровадження в Україні міжнародних стандартів у галузі обліку і звітності та переходу на міжнародну систему обліку і статистики, частина 4 коментованої статті зобов'язує Кабінет Міністрів України затверджувати заходи щодо розвитку вітчизняної статистики і державної системи класифікації техніко-економічної та соціальної інформації. Вказана діяльність має здійснюватися відповідно до Концепції побудови національної статистики України та Державної програми переходу на міжнародну систему обліку і статистики, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 4 травня 1993 р.

5. Відповідно до частини 5 статті 259 ГК, класифікація видів економічної діяльності (КВЕД) є складовою частиною державної системи класифікації і кодування техніко-економічної та соціальної інформації. Таким чином, на рівні закону закріплюється факт існування вказаної державної системи та КВЕД як її складової, що зобов'язує центральний орган виконавчої влади з питань стандартизації затверджувати названу класифікацію у формі державного стандарту, а всі державні органи враховувати цей факт у своїй діяльності.

На даний час в Україні діє Державний класифікатор України ДК 009–96 «Класифікація видів економічної діяльності» [38], затверджений наказом Держстандарту України від 22 жовтня 1996 р. і введений в дію з 1 липня 1997 р.

Впровадження КВЕД забезпечує: проведення статистичних обстежень економічної діяльності підприємств та організацій і аналізу статистичної інформації на макрорівні; реєстрацію та облік суб'єктів господарювання за видами господарської діяльності в єдиному державному реєстрі підприємств і організацій; застосування єдиної статистичної термінології та визначень щодо статистичних одиниць, прийнятих у Європейському Союзі; можливість зіставлення національної статистичної інформації з міжнародною.

КВЕД гармонізовано з Класифікацією видів економічної діяльності Статистичної Комісії Європейського Союзу (NACE) на рівні класів, що дає змогу використовувати її для порівняння національних статистичних даних з даними названої Комісії без перехідних ключів. У структурі КВЕД передбачено також можливість порівняння національних статистичних даних з даними Міжнародної стандартної галузевої класифікації видів економічної діяльності (ISIC) Організації Об'єднаних Націй. Ведення КВЕД здійснює Науково-дослідний інститут статистики. Підставою для змін у Державному класифікаторі є відповідні зміни у NACE та у структурі економіки України.

6. Остання частина коментованої статті встановлює, що об'єктами класифікації в КВЕД є всі види господарської (економічної) діяльності суб'єктів господарювання, як юридичних осіб, так і громадян (фізичних осіб).

Стаття 260. **Галузі народного господарства та їх класифікація**

1. Сукупність усіх виробничих одиниць, які здійснюють переважно однакові або подібні види виробничої діяльності, складає галузь.

2. Загальна класифікація галузей народного господарства є складовою частиною єдиної системи класифікації і кодування техніко-економічної і статистичної інформації, яка використовується суб'єктами господарювання та іншими учасниками господарських відносин, а також органами державної влади та органами місцевого самоврядування в процесі управління господарською діяльністю.

3. Вимоги до класифікації галузей народного господарства встановлюються законом.

1. На основі суспільного поділу праці об'єктивно складається галузева диференціація національної економіки, концентрація суб'єктів господарювання, що беруть участь у здійсненні однорідної економічної діяльності, у відповідні *галузі* народного господарства. Згідно з частиною 1 статті 260 ГК галузь – це сукупність усіх виробничих одиниць, які здійснюють переважно однакові або подібні види виробничої діяльності.

2. Галузева класифікація є частиною єдиної системи класифікації і кодування техніко-економічної і статистичної інформації, яка використовується в інформаційних автоматизованих системах управління, податкових органах для розрахунку податків, органах державної реєстрації суб'єктів господарювання, інших органах виконавчої влади, підприємствах і організаціях.

Належність до тієї чи іншої галузі є класифікаційною ознакою суб'єкта господарювання, що відбивається в його ідентифікаційному коді, незалежно від форми власності та організаційно-правової форми господарювання. Класифікатор видів економічної діяльності (КВЕД) побудовано так, що виділені об'єкти охоплюють усі або майже всі види діяльності, які здійснюються в будь-якій галузі господарства. Належність суб'єкта господарювання до певної галузі визначається основним видом його діяльності. З введенням у дію КВЕД було припинено чинність Загальної класифікації галузей народного господарства (ЗКГНГ), затвердженої наказом Мінстату України від 24 січня 1994 р. № 21.

3. Класифікаційні ознаки суб'єктів господарювання є елементом правопорядку у сфері господарювання, від якого залежить режим їх функціонування, обсяг і зміст їх прав та обов'язків. Адже, за правилом частини 7 статті 58 ГК, на печатках і штампах суб'єкта господарювання повинен зазначатись ідентифікаційний код, за яким даного суб'єкта включено до державного реєстру суб'єктів господарювання, або ідентифікаційний код громадянина-підприємця; наявність печатки з ідентифікаційним кодом у підприємства передбачена також частиною 4 статті 62 ГК.

Відтак, існує необхідність чіткого правового регулювання відносин, які виникають у зв'язку з класифікацією галузей народного господарства, що впливає на ідентифікацію господарюючих суб'єктів, породжуючи відповідні правові наслідки. Так, згідно з частиною 2 статті 52 ГК, некомерційна господарська діяльність здійснюється суб'єктами господарювання державного або комунального секторів економіки *у тих галузях* (видах діяльності), в яких відповідно до статті 12 ГК забороняється підприємництво, на основі рішення відповідного органу державної влади чи органу місцевого самоврядування. Згідно з частиною 5 статті 116 ГК законом можуть бути визначені *галузі* господарювання, в яких встановлюється загальний розмір участі іноземного інвестора, виходячи з вимог національної безпеки, тощо.

Зважаючи на це, частиною 3 коментованої статті передбачено, що вимоги до класифікації галузей народного господарства встановлюються законом. До цього часу такого закону ще не прийнято. Його прийняття дозволило б упорядкувати відносини, пов'язані з визначенням класифікаційних ознак суб'єктів господарювання при їх державній реєстрації та з їх ідентифікацією за видами діяльності; відносини суб'єктів господарювання з органами влади, пов'язані з наданням статистичної інформації відповідно до частини 8 статті 19 ГК, податкові та інші відносини.

Стаття 261. **Галузі сфери матеріального виробництва**

1. До сфери матеріального виробництва належать галузі, які визначаються видами діяльності, що створюють, відновлюють або знаходять матеріальні блага (продукцію, енергію, природні ресурси), а також продовжують виробництво у сфері обігу (реалізації) шляхом переміщення, зберігання, сортування, пакування продукції чи інших видів діяльності.

2. Усі інші види діяльності у своїй сукупності становлять сферу нематеріального виробництва (невиробничу сферу).

1. Традиційно галузі народного господарства поділяються на дві великі сфери – сферу матеріального виробництва і невиробничу сферу. Саме так вони були поділені у чинній раніше класифікації. Коментована стаття, відтворюючи вказаний загальний поділ, присвячена, головним чином, конкретизації визначення галузей сфери *матеріального виробництва*.

Матеріальне виробництво пов'язується з видами економічної діяльності по створенню, відновленню або знаходженню матеріальних благ, а також з діяльністю, пов'язаною з продовженням виробництва у сфері обігу (реалізації) шляхом переміщення, зберігання, сортування, пакування продукції чи інших видів діяльності, які продовжують процес створення продукції в ході її реалізації. До галузей сфери матеріального виробництва за Загальним класифікатором галузей народного господарства (див. п. 2 коментарю до ст. 260) було віднесено: промисловість; сільське господарство; лісове господарство; рибне господарство; транспорт і зв'язок; будівництво; торгівлю і громадське харчування; матеріально-технічне постачання і збут; заготівлю; інформаційно-обчислювальне обслуговування; операції з нерухомим майном; загальну комерційну діяльність по забезпеченню функціонування ринку; геологію і розвідку надр, геодезичну і гідрометеорологічну служби; виробничі види побутового обслуговування населення; інші види діяльності сфери матеріального виробництва.

2. Усі не названі в частині 1 даної статті сукупності виробничих одиниць, які беруть участь у здійсненні інших видів діяльності, становлять галузі невиробничої сфери. До них, зокрема, належать невиробничі види побутового обслуговування населення, житлово-комунальне господарство, охорона здоров'я, фізична культура і соціальне забезпечення, освіта, культура та мистецтво, наука і наукове обслуговування, фінанси, кредит, страхування і пенсійне забезпечення, управління тощо.

Разом з тим слід зазначити, що види економічної діяльності у КВЕД (див. коментар до ст. 259) розподілено за такими галузями сфери матеріального виробництва і невиробничої сфери: сільське господарство, мисливство та лісове господарство; рибне господарство; добувна промисловість; обробна промисловість; виробництво електроенергії, газу та води; будівництво; оптова й роздрібна торгівля, торгівля транспортними засобами, послуги з ремонту; готелі і ресторани; транспорт; фінансова діяльність; операції з нерухомістю, здавання під найм та послуги юридичним особам; державне управління; освіта; охорона здоров'я та со-

ціальна допомога; колективні, громадські та особисті послуги; послуги домашньої прислуги; екстериторіальна діяльність. У зв'язку з цим у КВЕД вміщено додатково таблиці відповідності кодів двох класифікаторів – ЗКГНГ та КВЕД. Водночас склад галузей економіки, на який орієнтується Єдиний державний реєстр підприємств і організацій України (ЄДРПОУ), відповідає класифікації ЗКГНГ, що втратив чинність. У зв'язку з цим дане питання також має бути врегульовано згідно з частиною 3 статті 260 ГК.

Врахування особливостей галузей сфери матеріального виробництва є, відповідно до частини 1 статті 258 ГК, однією з загальних умов, що визначають особливості правового регулювання господарських відносин.

Стаття 262. **Продукція виробничо-технічного призначення і вироби народного споживання**

1. У галузях матеріального виробництва здійснюється виробництво матеріальних благ, призначених як для використання у сфері виробництва в якості засобів виробництва (продукція виробничо-технічного призначення), так і для використання у сфері особистого споживання (вироби народного споживання).

2. У разі якщо продукти виробництва можуть використовуватися як у виробництві, так і для особистого споживання, економічна форма таких продуктів визначається залежно від цільового призначення певного продукту виробництва.

3. Обіг продукції виробничо-технічного призначення і обіг виробів народного споживання у сфері господарювання регулюються цим Кодексом та іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до нього, а в частині, не врегульованій цими актами, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України.

4. Особливості правового регулювання господарської діяльності, пов'язаної з реалізацією продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, встановлюються цим Кодексом та іншими нормативно-правовими актами, що йому не суперечать.

1. Однією з загальних *умов,* що згідно із статтею 258 ГК визначають особливості регулювання господарських відносин, є економічна форма результату господарської діяльності. Результатом економічної діяльності у галузях матеріального виробництва може бути продукт, призначений для використання в якості засобу виробництва у сфері виробництва або для використання у сфері особистого (невиробничого) споживання. Частиною 1 коментованої статті встановлено, що продукти першого роду називаються *продукцією виробничо-технічного призначення* (продукція ВТП), а другого – *виробами народного споживання* (ВНС).

2. Частина 2 коментованої статті передбачає випадки, коли за своїми властивостями продукт виробництва може бути використаний і як засіб виробництва, і як продукт особистого споживання (наприклад, цукор використовується як сировина та як продукт харчування). У таких випадках економічна форма продукта (продукція ВТП чи ВНС) визначається залежно від того цільового призначення, для якого вироблено даний продукт (спрямування у сферу виробництва для використання його як засобу виробництва чи у сферу невиробничих потреб).

3. Згідно з частиною 3 даної статті регулювання обігу продукції ВТП та ВНС у сфері господарювання здійснюється ГК та іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до нього. Це означає, що ГК є основним законом, який встановлює порядок обігу такої продукції *у сфері господарювання,* і всі інші нормативно-правові акти повинні в цій частині відповідати йому.

Вказаними вище особливостями економічної форми продукту зумовлюються відмінності у правовому регулюванні обігу продукції ВТП і ВНС. Зокрема, частина 2 статті 264 ГК встановлює, що законодавством можуть бути передбачені особливості поставки окремих видів продукції ВТП або ВНС, а також особливий порядок здійснення поставки продукції для державних потреб.

Обіг майна, що опосередковує невиробниче споживання, регулюється Цивільним кодексом України. Разом з тим відповідні положення ЦК можуть застосовуватися для регулювання відносин, пов'язаних з обігом продукції у сфері господарювання, однак за умови, що ці відносини не врегульовано ГК або іншими спеціальними актами господарського законодав-

ства. Майнові відносини, пов'язані з обігом матеріальних цінностей, що вибули із сфери матеріального виробництва, регулюються цивільним законодавством.

4. Особливості економічної форми продукта зумовлюють відповідну специфіку економічної діяльності, пов'язаної з реалізацією продукції ВТП та ВНС. Виходячи з цього частина 4 коментованої статті встановлює, що Господарським кодексом та іншими нормативно-правовими актами можуть передбачатися особливості правового регулювання вказаної діяльності. При цьому інші нормативно-правові акти не можуть суперечити Господарському кодексу.

Глава 30

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ТОРГОВЕЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 263. **Господарсько-торговельна діяльність**

1. Господарсько-торговельною є діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання у сфері товарного обігу, спрямована на реалізацію продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, а також допоміжна діяльність, яка забезпечує їх реалізацію шляхом надання відповідних послуг.

2. Залежно від ринку (внутрішнього чи зовнішнього), в межах якого здійснюється товарний обіг, господарсько-торговельна діяльність виступає як внутрішня торгівля або зовнішня торгівля.

3. Господарсько-торговельна діяльність може здійснюватися суб'єктами господарювання в таких формах: матеріально-технічне постачання і збут; енергопостачання; заготівля; оптова торгівля; роздрібна торгівля і громадське харчування; продаж і передача в оренду засобів виробництва; комерційне посередництво у здійсненні торговельної діяльності та інша допоміжна діяльність по забезпеченню реалізації товарів (послуг) у сфері обігу.

4. Господарсько-торговельна діяльність опосередковується господарськими договорами поставки, контрактації сільськогосподарської продукції, енергопостачання, купівлі-продажу, оренди, міни (бартеру), лізингу та іншими договорами.

1. Визначення господарсько-торговельної діяльності, що дається у частині 1 коментованій статті, передбачає, що учасниками цієї діяльності є тільки суб'єкти господарювання (щодо поняття суб'єктів господарювання див. ст. 55 ГК), сферою її здійснення є товарний обіг, а її спрямованістю є реалізація продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання (щодо поняття продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання див. ст. 262 ГК). Господарсько-торговельною діяльністю охоплюється також допоміжна діяльність, метою якої є забезпечення реалізації продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання шляхом надання відповідних послуг (зберігання, транспортування тощо).

2. Частина 2 даної статті передбачає поділ господарсько-торговельної діяльності на внутрішню торгівлю і зовнішню торгівлю, беручи за основу такого поділу залежність від ринку (внутрішнього чи зовнішнього), в межах якого здійснюється товарний обіг.

3. Частина 3 коментованої статті містить перелік форм, у яких може здійснюватися господарсько-торговельна діяльність. Зміст і порядок здійснення форм цієї діяльності визначаються у подальших статтях даної глави.

4. Залежно від форми здійснення господарсько-торговельної діяльності вона опосередковується господарськими договорами, примірний перелік яких містить частина 4 коментованої статті.

§ 1. Поставка

Стаття 264. **Матеріально-технічне постачання та збут**

1. Матеріально-технічне постачання та збут продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання як власного виробництва, так і придбаних у ін-

ших суб'єктів господарювання, здійснюються суб'єктами господарювання шляхом поставки, а у випадках, передбачених цим Кодексом, також на основі договорів купівлі-продажу.

2. Законодавством можуть бути передбачені особливості поставки окремих видів продукції виробничо-технічного призначення або виробів народного споживання, а також особливий порядок здійснення поставки продукції для державних потреб.

3. Основні вимоги щодо укладення та виконання договорів поставки встановлюються цим Кодексом, іншими законодавчими актами.

1. Частина 1 коментованої статті встановлює два види господарських договорів, за допомогою яких опосередковується така форм господарсько-торговельної діяльності як матеріально-технічне постачання і збут, – договір поставки і договір купівлі-продажу. Причому ці договори стосуються матеріально-технічного постачання та збуту як продукції виробничо-технічного призначення, так і виробів народного споживання, незалежно від того, чи є вони результатом власного виробництва, чи придбані в інших суб'єктів господарювання (див. коментар до ч. 6 ст. 265 ГК).

2. Законодавством можуть бути передбачені особливості поставки окремих видів продукції виробничо-технічного призначення або виробів народного споживання. Ці особливості, крім Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення та поставки виробів народного споживання, встановлюються також Особливими умовами поставки окремих видів товарів (див. ст. 271 ГК) та іншими актами законодавства.

Відповідно до коментованої норми законодавством може бути передбачений особливий порядок здійснення поставки продукції для державних потреб. Наприклад, Законом України «Про поставки продукції для державних потреб» [408] встановлено загальні правові та економічні засади формування, розміщення і виконання на договірній (контрактній) основі замовлень держави на поставку (закупівлю) товарів для задоволення державних потреб суб'єктами господарської діяльності України всіх форм власності.

Відносини між суб'єктами господарювання (незалежно від форми власності) держав-учасниць СНД з міжнародних економічних зв'язків будуються відповідно до Угоди про загальні умови поставок товарів між організаціями держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав, вчиненої в Києві 20 березня 1992 р.

3. Основні вимоги щодо укладення та виконання договорів поставки встановлюються положеннями ГК (ст. 179–187, 193–201, 265–270), іншими законодавчими актами.

Стаття 265. **Договір поставки**

1. За договором поставки одна сторона – постачальник зобов'язується передати (поставити) у зумовлені строки (строк) другій стороні – покупцеві товар (товари), а покупець зобов'язується прийняти вказаний товар (товари) і сплатити за нього певну грошову суму.

2. Договір поставки укладається на розсуд сторін або відповідно до державного замовлення.

3. Сторонами договору поставки можуть бути суб'єкти господарювання, зазначені у пунктах 1, 2 частини другої статті 55 цього Кодексу.

4. Умови договорів поставки повинні викладатися сторонами відповідно до вимог Міжнародних правил щодо тлумачення термінів «Інкотермс».

5. Поставка товарів без укладення договору поставки може здійснюватися лише у випадках і порядку, передбачених законом.

6. Реалізація суб'єктами господарювання товарів негосподарюючим суб'єктам здійснюється за правилами про договори купівлі-продажу. До відносин поставки, не врегульованих цим Кодексом, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України про договір купівлі-продажу.

1. Договір поставки – це господарський договір, за яким одна сторона – *постачальник* – зобов'язується передати (поставити) у зумовлені строки (строк) другій стороні – *покупцеві* – товар (товари), а покупець зобов'язується прийняти вказаний товар (товари) і сплатити за нього певну грошову суму.

Предметом поставки є товари, під якими слід розуміти як продукцію виробничо-технічного призначення, так і вироби народного споживання.

Оскільки у наведеному визначенні поняття договору поставки (на відміну від положення, викладеного в ч. 1 ст. 712 ЦК) відсутня вказівка на те, на якому правовому титулі товар передається (поставляється) покупцеві, можна припустити, що це може бути як право власності, так і похідні від нього права – господарського відання, оперативного управління тощо.

2. Частина 2 даної статті передбачає, що сторони договору поставки можуть укладати між собою як регульований договір (на розсуд сторін), так і планований договір (відповідно до державного замовлення).

3. На відміну від частини 1 статті 712 ЦК, яка визнає стороною договору поставки (продавцем, постачальником) лише особу, яка здійснює підприємницьку діяльність, і тим самим не враховує участь у процесі господарювання казенних підприємств, коментована стаття ГК таких обмежень не встановлює. Тому сторонами договору поставки можуть бути суб'єкти господарювання, зазначені у пункті 1 і 2 частини 2 статті 55 ГК: 1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність; 2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність, та зареєстровані відповідно до закону як підприємці.

4. Укладаючи договір, сторони повинні враховувати положення частини 4 коментованої статті та вимоги Указу Президента України від 4 жовтня 1994 р. «Про застосування Міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів» [147], яким встановлено (п. 1), що при укладанні суб'єктами підприємницької діяльності України договорів, у тому числі зовнішньоекономічних договорів (контрактів), предметом яких є товари, застосовуються Міжнародні правила інтерпретації комерційних термінів [13], підготовлені Міжнародною торговою палатою у 1953 році (Правила ІНКОТЕРМС). При цьому на Кабінет Міністрів України покладено обов'язок забезпечувати опублікування державною мовою України змін до Правил ІНКОТЕРМС з зазначенням, що такі зміни застосовуються через десять днів після їх опублікування у газеті «Урядовий кур'єр» до відносин, які виникають у зв'язку з договорами, укладеними після опублікування відповідних змін (п. 2). Однак, відповідно до коментарю Українського національного комітету Міжнародної торгової палати, з формально-юридичної точки зору формулювання Указу не несуть у собі заперечення правомірності використання нової редакції Правил (наразі останньою є редакція ІНКОТЕРМС-2000, введена в дію Міжнародною торговою палатою 1 січня 2000 р. [13]) *до* її опублікування згідно з Указом (таке опублікування відбулося в квітні 2002 р.). Так, суб'єкти господарювання повинні *«забезпечувати додержання»* Правил ІНКОТЕРМС. Але невід'ємною складовою ІНКОТЕРМС як 1990, так і 2000 року є «Вступ», в якому встановлено, що сторони мають право самостійно модифікувати норми, запозичувані з Правил ІНКОТЕРМС. Отже, запозичення формулювань з більш пізньої редакції Правил ІНКОТЕРМС до її офіційного опублікування є одним з можливих варіантів дозволених відступів сторін від Правил у більш ранній офіційно опублікованій редакції.

5. За загальним правилом поставка товарів без укладення договору поставки не допускається. Винятки (випадки і порядок) можуть бути передбачені законом.

6. Частина 6 коментованої статті містить норму, що розвиває положення частини 1 статті 264 ГК щодо застосування договору купівлі-продажу з метою матеріально-технічного постачання і збуту продукції матеріально-технічного призначення і виробів народного споживання. Договір купівлі-продажу як основа матеріально-технічного постачання і збуту застосовується при реалізації суб'єктами господарювання товарів *негосподарюючим суб'єктам*.

Важливе значення має також вказівка закону щодо субсидіарного застосування відповідних положень ЦК про договір купівлі-продажу до відносин поставки, не врегульованих ГК.

Стаття 266. **Предмет, кількість і асортимент поставки**

1. Предметом поставки є визначені родовими ознаками продукція, вироби з найменуванням, зазначеним у стандартах, технічних умовах, документації до зразків (етало-

нів), прейскурантах чи товарознавчих довідниках. Предметом поставки можуть бути також продукція, вироби, визначені індивідуальними ознаками.

2. Загальна кількість товарів, що підлягають поставці, їх часткове співвідношення (асортимент, сортамент, номенклатура) за сортами, групами, підгрупами, видами, марками, типами, розмірами визначаються специфікацією за згодою сторін, якщо інше не передбачено законом.

1. Частина 1 коментованої статті встановлює загальне правило, за яким предметом поставки є продукція виробничо-технічного призначення і вироби народного споживання, визначені *родовими ознаками.* Для позначення найменування продукції і виробів застосовуються їх найменування, зазначені у стандартах, технічних умовах, документації до зразків (еталонів), прейскурантах чи товарознавчих довідниках.

Предметом поставки можуть бути також продукція, вироби, визначені *індивідуальними ознаками*.

2. Загальна кількість товарів, що підлягають поставці, є однією з істотних умов договору поставки. Порядок визначення кількості товарів залежить від того, укладається договір за розсудом сторін, чи на підставі державного замовлення. У першому випадку сторони самостійно узгоджують кількість товару, що підлягає поставці, у другому вона визначається виходячи з державного замовлення.

Кількість товару, що підлягає поставці, може бути встановлена у відповідних одиницях виміру (штуки, тонни, квадратні метри, кубічні метри тощо) або грошовому вираженні (в тому числі в іноземній валюті).

Загальна кількість та часткове співвідношення товарів (асортимент, сортамент, номенклатура) за сортами, групами, підгрупами, видами, марками, типами, розмірами визначаються специфікацією за згодою сторін, якщо інше не передбачено законом. Специфікація є невід'ємною частиною договору поставки.

Стаття 267. **Строки і порядок поставки**

1. Договір поставки може бути укладений на один рік, на строк більше одного року (довгостроковий договір) або на інший строк, визначений угодою сторін. Якщо в договорі строк його дії не визначений, він вважається укладеним на один рік.

2. Строки поставки встановлюються сторонами в договорі з урахуванням необхідності ритмічного та безперебійного постачання товарів споживачам, якщо інше не передбачено законодавством.

3. Якщо в довгостроковому договорі кількість поставки визначено лише на рік або менший строк, у договорі повинен бути передбачений порядок погодження сторонами строків поставки на наступні періоди до закінчення строку дії договору. Якщо такий порядок не передбачений, договір вважається укладеним на один рік.

4. У разі якщо сторонами передбачено поставку товарів окремими партіями, строком (періодом) поставки продукції виробничо-технічного призначення є, як правило, квартал, а виробів народного споживання, як правило, – місяць. Сторони можуть погодити в договорі також графік поставки (місяць, декада, доба тощо).

5. У договорі поставки за згодою сторін може бути передбачений порядок відвантаження товарів будь-яким видом транспорту, а також вибірка товарів покупцем.

6. Договором може бути передбачено відвантаження товарів вантажовідправником (виготовлювачем), що не є постачальником, та одержання товарів вантажоодержувачем, що не є покупцем, а також оплата товарів платником, що не є покупцем.

7. Договором може бути передбачений порядок поставки недоодержаної покупцем у встановлений строк кількості товарів.

1. Відповідно до частини 1 коментованої статті договори поставки за строком дії поділяються на: а) разові; б) короткострокові (на один рік); в) довгострокові (на строк понад один рік). У разі якщо в договорі строк його дії не визначений, він вважається укладеним на один рік. Слід, однак, мати на увазі, що закінчення строку дії договору не тягне за собою при-

пинення зобов'язання, а тому сторона, яка не виконала зобов'язання, не звільняється від відповідальності за його невиконання і, як правило, від виконання зобов'язання в натурі.

2. У межах дії договору поставки сторони встановлюють в ньому строки поставки. Критерієм встановлення тих або інших строків є необхідність ритмічного та безперебійного постачання товарів споживачам для їх нормального функціонування, якщо інше не передбачено законодавством. Необхідність узгодження і дотримання строків поставки викликана рядом причин: рівномірним випуском продукції покупцем сировини чи комплектуючих виробів, рівномірним забезпеченням підрядника будівельними матеріалами, рівномірним продажем товарів торговельним підприємством тощо.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює додаткові вимоги щодо змісту довгострокового договору поставки. Якщо в такому договорі кількість поставки визначено лише на рік або менший строк (наприклад квартал), сторони повинні передбачити в договорі порядок погодження ними строків поставки на наступні періоди (рік, квартал) до закінчення строку дії договору (наприклад за 30 днів до закінчення). Якщо такий порядок не передбачений, договір вважається укладеним на один рік.

4. Сторони у договорі поставки можуть передбачити поставку товарів окремими партіями. У цьому разі строком (періодом) поставки продукції виробничо-технічного призначення є, як правило, квартал, а виробів народного споживання, як правило, – місяць.

Сторони можуть погодити в договорі також графік поставки (місяць, декада, доба тощо). При цьому поставка товарів здійснюється, як правило, шляхом централізованої доставки їх автомобільним транспортом. Обов'язок забезпечити доставку товару на склад покупця (торговельне підприємство) покладається на постачальника, який може використовувати для цього як власний автотранспорт, так і автотранспорт загального користування, укладаючи при цьому договір централізованого автомобільного перевезення з автотранспортним підприємством. Графіки поставки найчастіше застосовуються сторонами при поставках хлібобулочних та кулінарних виробів, молочних продуктів тощо підприємствам роздрібної торгівлі.

5. Частина 5 коментованої статті встановлює, що у договорі поставки за згодою сторін може бути передбачений порядок відвантаження товарів будь-яким видом транспорту (спосіб поставки), а також вибірка товарів покупцем.

Вибірка товарів покупцем зі складу постачальника (як виробника, так і оптової постачальницької організації) здійснюється відповідно до порядку і строків передання-прийняття, що встановлюються сторонами в договорі.

6. Сторони в договорі можуть передбачити, що відвантаження товарів здійснюється вантажовідправником (виготовлювачем), який не є постачальником.

За умовами договору одержувачем товарів може бути вантажоодержувач, який не є покупцем, тобто не перебуває в договірних відносинах з постачальником. У цьому разі покупець надсилає постачальнику рознарядку на відвантаження товару, в якій, як правило, зазначаються: найменування, кількість, асортимент і строки відвантаження товарів; залізниця (пароплавство), станція (пристань, порт) призначення, її код; повне найменування покупця, його поштова адреса; номер і дата договору, укладеного покупцем з одержувачем, та інші відомості.

Якщо покупець за договором не є одержувачем товарів (платником), сторони, як правило, передбачають у договорі обов'язок постачальника повідомити покупця про відвантаження товарів шляхом надіслання йому копій товарно-транспортних документів на відвантажені товари.

7. Договором може бути передбачений порядок поставки недоодержаної покупцем у встановлений строк кількості товарів. За загальним правилом, що тривалий час було закріплено в законодавстві про поставки, і договірною практикою, що склалася, кількість товарів, недопоставлених постачальником або невибраних покупцем в одному кварталі (місяці тощо), підлягає поповненню відповідно в наступному кварталі (місяці тощо).

Стаття 268. **Якість товарів, що поставляються**

1. Якість товарів, що поставляються, повинна відповідати стандартам, технічним умовам, іншій технічній документації, яка встановлює вимоги до їх якості, або зразкам (еталонам), якщо сторони не визначать у договорі більш високі вимоги до якості товарів.

2. Номери та індекси стандартів, технічних умов або іншої документації про якість товарів зазначаються в договорі. Якщо вказану документацію не опубліковано у загальнодоступних виданнях, її копії повинні додаватися постачальником до примірника договору покупця на його вимогу.

3. У разі відсутності в договорі умов щодо якості товарів остання визначається відповідно до мети договору або до звичайного рівня якості для предмета договору чи загальних критеріїв якості.

4. Постачальник повинен засвідчити якість товарів, що поставляються, належним товаросупровідним документом, який надсилається разом з товаром, якщо інше не передбачено в договорі.

5. У разі поставки товарів більш низької якості, ніж вимагається стандартом, технічними умовами чи зразком (еталоном), покупець має право відмовитися від прийняття і оплати товарів, а якщо товари уже оплачені покупцем, – вимагати повернення сплаченої суми.

6. У разі якщо недоліки поставлених товарів можуть бути усунені без повернення їх постачальнику, покупець має право вимагати від постачальника усунення недоліків у місцезнаходженні товарів або усунути їх своїми засобами за рахунок постачальника.

7. Якщо поставлені товари відповідають стандартам або технічним умовам, але виявляться більш низького сорту, ніж було зумовлено, покупець має право прийняти товари з оплатою за ціною, встановленою для товарів відповідного сорту, або відмовитися від прийняття і оплати поставлених товарів.

8. У разі якщо покупець (одержувач) відмовився від прийняття товарів, які не відповідають за якістю стандартам, технічним умовам, зразкам (еталонам) або умовам договору, постачальник (виробник) зобов'язаний розпорядитися товарами у десятиденний строк, а щодо товарів, які швидко псуються, – протягом 24 годин з моменту одержання повідомлення покупця (одержувача) про відмову від товарів. Якщо постачальник (виробник) у зазначений строк не розпорядиться товарами, покупець (одержувач) має право реалізувати їх на місці або повернути виробникові. Товари, що швидко псуються, підлягають в усіх випадках реалізації на місці.

1. Як встановлено частиною 1 коментованої статті, якість товарів, що поставляються, повинна відповідати стандартам, технічним умовам, іншій технічній документації, яка передбачає вимоги до їх якості, або зразкам (еталонам), якщо сторони не визначать у договорі більш високі вимоги до якості товарів.

Відповідно до декрету Кабінету Міністрів України від 10 травня 1993 р. «Про стандартизацію і сертифікацію» [455] на продукцію виробничо-технічного призначення і вироби народного споживання розробляються такі нормативні документи стандартизації:

а) *державні стандарти України*. Державні стандарти України затверджуються Державним комітетом України з питань технічного регулювання та споживчої політики, а державні стандарти в галузі будівництва та промисловості будівельних матеріалів – спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з будівництва та архітектури.

Державні стандарти України підлягають державній реєстрації в Державному комітеті України з питань технічного регулювання та споживчої політики і публікуються українською мовою з автентичним текстом російською мовою.

Міжнародні, регіональні та національні стандарти інших країн застосовуються в Україні відповідно до її міжнародних договорів.

Як державні стандарти України використовуються також міждержавні стандарти, передбачені Угодою про проведення погодженої політики у сфері стандартизації, метрології та сертифікації, підписаною у м. Москві 13 березня 1992 р. [500]

Республіканські стандарти Української РСР (РСТ УРСР) застосовуються як державні до їх заміни чи скасування;

б) *галузеві стандарти*. Галузеві стандарти розробляються на продукцію за відсутності державних стандартів України чи у разі необхідності встановлення вимог, які перевищують або доповнюють вимоги державних стандартів. Обов'язкові вимоги галузевих стандартів підлягають безумовному виконанню підприємствами, установами і організаціями, що входять до сфери управління органу, який їх затвердив;

в) *технічні умови*. Для організації інформування споживачів (замовників) про номенклатуру та якість продукції, що випускається, контролю відповідності технічних умов обов'язковим вимогам державних, а в передбачених законодавством випадках – галузевих стандартів технічні умови на продукцію та зміни до них підлягають державній реєстрації в територіальних органах Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики. Технічні умови та зміни до них, які не пройшли державної реєстрації, вважаються недійсними.

Вимоги щодо якості товарів, поряд зі стандартами і технічними умовами, можуть встановлюватися виходячи із *зразків (еталонів)*, під якими розуміють готовий виріб (комплект виробів), затверджений як представник конкретного товару і призначений для зіставлення (порівняння) з ним товарів за зовнішнім виглядом та іншими ознаками. Як правило, зразки (еталони) поширюються на непродовольчі товари серійного і масового виробництва.

У договорі може бути передбачена поставка товарів більш високої якості порівняно зі стандартами, технічними умовами, зразками (еталонами).

2. Номери та індекси стандартів, технічних умов або іншої документації про якість товарів, на які посилаються сторони, визначаючи в договорі умови щодо якості товарів, зазначаються в договорі. Якщо вказану документацію не опубліковано у загальнодоступних виданнях, її копії повинні додаватися постачальником до примірника договору покупця на його вимогу. Так само до договору має додаватися технічний опис зразка (еталона).

3. У разі відсутності в договорі умов щодо якості товарів остання визначається відповідно до мети договору або до звичайного рівня якості для предмета договору чи загальних критеріїв якості. При цьому продавець (постачальник) зобов'язаний передати покупцеві товар, придатний для мети, з якою товар такого роду звичайно використовується. Якщо постачальник при укладенні договору був повідомлений покупцем про конкретну мету придбання товару, постачальник повинен передати покупцеві товар, придатний для використання відповідно до цієї мети (ч. 2 ст. 673 ЦК).

4. Якість товарів, що поставляються, постачальник повинен засвідчити належним товаросупровідним документом, який надсилається разом з товаром, якщо інше не передбачено в договорі.

Товаросупровідні документи – це документи, що прямують разом з товарами й містять дані про ці товари. Товаросупровідними документами є товаротранспортні накладні, рахунки-фактури (інвойси), відвантажувальні специфікації, пакувальні листи, вантажні митні декларації, документи контролю за доставкою товарів тощо.

5. Частина 5 коментованої статті передбачає наслідки поставки товарів, що не відповідають вимогам щодо їх якості, встановленим стандартом, технічними умовами чи зразком (еталоном). У разі поставки товарів більш низької якості покупець має право: а) відмовитися від прийняття і оплати товарів; б) якщо товари уже оплачені покупцем, – вимагати повернення сплаченої суми. При цьому не має значення, підлягають недоліки поставлених товарів усуненню, чи ні.

6. У тих випадках, коли недоліки поставлених товарів можуть бути усунені без повернення їх постачальнику, покупець має право вимагати від постачальника усунення недоліків у місцезнаходженні товарів або усунути їх своїми засобами за рахунок постачальника. Проте цим правом покупець може і не скористатися, вдавшись до застосування наслідків, передбачених частиною 5 коментованої статті.

7. Реалізуючи надане їм частиною 1 даної статті право, сторони можуть визначити в договорі більш високі вимоги до якості товарів, ніж ті, що встановлені стандартами, технічними умовами, зразками (еталонами). Якщо поставлені товари відповідають стандартам або технічним умовам, але виявляться більш низького сорту (очевидно, більш низької якості), ніж було визначено договором, покупець має право: а) прийняти товари з оплатою за ціною, встановленою для товарів відповідного сорту, або б) відмовитися від прийняття і оплати поставлених товарів.

8. Частина 8 коментованої статті встановлює обов'язок постачальника (виробника) щодо розпорядження товарами у разі якщо покупець (одержувач) відмовився від прийняття товарів, які не відповідають за якістю стандартам, технічним умовам, зразкам (еталонам) або умовам договору. У цьому випадку постачальник (виробник) зобов'язаний розпорядитися

товарами у десятиденний строк, а щодо товарів, які швидко псуються, – протягом 24 годин з моменту одержання повідомлення покупця (одержувача) про відмову від товарів.

Невиконання постачальником (виробником) у зазначений строк свого обов'язку щодо розпорядження товарами, дає право покупцеві (одержувачу) реалізувати їх на місці або повернути виробникові. Товари, що швидко псуються, підлягають в усіх випадках реалізації на місці.

Стаття 269. **Гарантії якості товарів. Претензії у зв'язку з недоліками поставлених товарів**

1. Строки і порядок встановлення покупцем недоліків поставлених йому товарів, які не могли бути виявлені при звичайному їх прийманні, і пред'явлення постачальникові претензій у зв'язку з недоліками поставлених товарів визначаються законодавством відповідно до цього Кодексу.

2. Стандартами, технічними умовами або договором щодо товарів, призначених для тривалого користування чи зберігання, можуть передбачатися більш тривалі строки для встановлення покупцем у належному порядку зазначених недоліків (гарантійні строки). Сторони можуть погодити в договорі гарантійні строки більш тривалі порівняно з передбаченими стандартами або технічними умовами.

3. Гарантійний строк експлуатації обчислюється від дня введення виробу в експлуатацію, але не пізніше одного року з дня одержання виробу покупцем (споживачем), а щодо виробів народного споживання, які реалізуються через роздрібну торгівлю, – з дня роздрібного продажу речі, якщо інше не передбачено стандартами, технічними умовами або договором.

4. Гарантійний строк придатності та зберігання товарів обчислюється від дня виготовлення товару.

5. Постачальник (виробник) гарантує якість товарів у цілому. Гарантійний строк на комплектуючі вироби і складові частини вважається рівним гарантійному строку на основний виріб, якщо інше не передбачено договором або стандартами (технічними умовами) на основний виріб.

6. Постачальник (виробник) зобов'язаний за свій рахунок усунути дефекти виробу, виявлені протягом гарантійного строку, або замінити товари, якщо не доведе, що дефекти виникли внаслідок порушення покупцем (споживачем) правил експлуатації або зберігання виробу. У разі усунення дефектів у виробі, на який встановлено гарантійний строк експлуатації, цей строк продовжується на час, протягом якого він не використовувався через дефект, а при заміні виробу гарантійний строк обчислюється заново від дня заміни.

7. У разі поставки товарів неналежної якості покупець (одержувач) має право стягнути з виготовлювача (постачальника) штраф у розмірі, передбаченому статтею 231 цього Кодексу, якщо інший розмір не передбачено законом або договором.

8. Позови, що випливають з поставки товарів неналежної якості, можуть бути пред'явлені протягом шести місяців з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів.

1. Оперуючи терміном «недоліки поставлених (проданих) товарів», ні ЦК, ні ГК не розкривають змісту цього поняття. Аналіз положень ЦК і ГК дає підстави для висновку, що термін «недоліки» вживається в цих законах для позначення невідповідності товарів вимогам щодо якості (в тому числі й стосовно строку придатності).

Зазвичай недоліки поставлених товарів виявляються покупцем при звичайному їх прийманні за якістю. Порядок і строки приймання товарів за якістю регулюються Інструкцією про порядок приймання продукції виробничо-технічного призначення та товарів народного споживання за якістю, затвердженою постановою Державного арбітражу при Раді Міністрів СРСР від 25 квітня 1966 р. [39] Зазначена Інструкція застосовується в усіх випадках, коли стандартами, технічними умовами, Основними і Особливими умовами поставок або іншими обов'язковими для сторін правилами не встановлено інший порядок приймання продукції за якістю і комплектністю.

Строки і порядок встановлення покупцем недоліків поставлених йому товарів, які не мог-

ли бути виявлені при звичайному їх прийманні, і пред'явлення постачальникові претензій у зв'язку з недоліками поставлених товарів визначаються законодавством відповідно до положень ГК.

2. Як випливає зі змісту частини 2 коментованої статті, стандартами, технічними умовами або договором щодо товарів, призначених для тривалого користування чи зберігання, можуть передбачатися більш тривалі строки для встановлення покупцем у належному порядку недоліків (гарантійні строки).

Таким чином, коментована норма визначає гарантійні строки як строки для встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених товарів. Але це лише одна з ознак гарантійних строків, оскільки останні мають, передусім, техніко-економічний зміст і в цьому розумінні означають, що протягом гарантійного строку: а) виробник (постачальник) гарантує використання товару (його комплектуючих, складових частин) за призначенням за умови дотримання покупцем (споживачем) правил користування; б) виробник (постачальник) виконує гарантійні зобов'язання, що полягають в технічному обслуговуванні поставлених товарів; в) виробник (постачальник) несе відповідальність за недоліки поставлених товарів, виявлені протягом гарантійного строку..

Сторони можуть погодити в договорі гарантійні строки, більш тривалі порівняно з передбаченими стандартами або технічними умовами.

3. Коментована стаття виділяє три види гарантійних строків: 1) гарантійний строк експлуатації; 2) гарантійний строк придатності; 3) гарантійний строк зберігання.

Гарантійний строк експлуатації – це строк, протягом якого гарантується використання товару, в тому числі комплектуючих виробів та складових частин, за призначенням за умови дотримання споживачем правил користування і протягом якого виробник (продавець, виконавець) виконує гарантійні зобов'язання.

Згідно з частиною 3 статті 269 ГК гарантійний строк експлуатації обчислюється від дня введення виробу в експлуатацію, але не пізніше одного року з дня одержання виробу покупцем (споживачем), а щодо виробів народного споживання, які реалізуються через роздрібну торгівлю, – з дня роздрібного продажу речі, якщо інше не передбачено стандартами, технічними умовами або договором.

4. Відповідно до частини 1 статті 677 ЦК законом або іншими нормативно-правовими актами може бути встановлений строк, зі спливом якого товар вважається непридатним для використання за призначенням (*строк придатності*). Тому частина 3 статті 677 ЦК містить вимогу, згідно з якою продавець зобов'язаний передати покупцеві товар, на який встановлено строк придатності, з таким розрахунком, щоб він міг бути використаний за призначенням до спливу цього строку.

Гарантійний строк зберігання – це строк, протягом якого споживчі властивості товару не повинні погіршуватися за умови дотримання вимог нормативних документів.

Гарантійний строк придатності та зберігання товарів обчислюється від дня виготовлення товару.

5. Частина 5 коментованої статті встановлює, що постачальник (виробник) гарантує якість товарів у цілому, включаючи їх комплектуючі вироби і складові частини. Тому за загальним правилом гарантійний строк на комплектуючі вироби і складові частини вважається рівним гарантійному строку на основний виріб. Інше може бути передбачено договором або стандартами (технічними умовами) на основний виріб (наприклад, гарантія на двигун автомобіля три роки, на кузов – п'ять років).

6. Частина 6 коментованої статі встановлює правові наслідки виявлення протягом гарантійного строку недоліків поставлених товарів: постачальник (виробник) зобов'язаний за свій рахунок усунути дефекти виробу, виявлені протягом гарантійного строку, або замінити товари. Проте постачальник (виробник) звільняється від цього обов'язку, якщо доведе, що дефекти виникли внаслідок порушення покупцем (споживачем) правил експлуатації або зберігання виробу.

У разі усунення дефектів у виробі, на який встановлено гарантійний строк експлуатації, цей строк продовжується на час, протягом якого він не використовувався через дефект, а при заміні виробу гарантійний строк обчислюється заново від дня заміни.

7. Якщо виготовлювач (постачальник) поставив товари неналежної якості, покупець (одержу-

вач) має право стягнути з нього штраф у розмірі двадцяти відсотків вартості неякісних товарів, якщо інший розмір не передбачено законом або договором (див. коментар до ст. 231 ГК).

8. Частина 8 коментованої статті містить обмеження щодо строків пред'явлення позовів, що випливають з поставки товарів неналежної якості. Такі позови можуть бути пред'явлені протягом шести місяців з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів.

Стаття 270. **Комплектність товарів, що поставляються**

1. Товари повинні поставлятися комплектно відповідно до вимог стандартів, технічних умов або прейскурантів. Договором може бути передбачено поставку з додатковими до комплекту виробами (частинами) або без окремих, не потрібних покупцеві виробів (частин), що входять до комплекту.

2. Якщо комплектність не визначено стандартами, технічними умовами або прейскурантами, вона в необхідних випадках може визначатися договором.

3. У разі поставки некомплектних виробів постачальник (виробник) зобов'язаний на вимогу покупця (одержувача) доукомплектувати їх у двадцятиденний строк після одержання вимоги або замінити комплектними виробами у той же строк, якщо сторонами не погоджено інший строк. Надалі до укомплектування виробу або його заміни покупець (одержувач) має право відмовитися від його оплати, а якщо товар уже оплачений, вимагати в установленому порядку повернення сплачених сум. У разі якщо постачальник (виробник) у встановлений строк не укомплектує виріб або не замінить його комплектним, покупець має право відмовитися від товару.

4. Прийняття покупцем некомплектних виробів не звільняє постачальника (виробника) від відповідальності.

1. Частина 1 коментованої статті встановлює важливу для договірних відносин поставки вимогу щодо комплектності товарів, що поставляються. Комплектність товарів має відповідати вимогам стандартів, технічних умов або прейскурантів.

Комплект – це сукупність певних деталей, вузлів, самостійних виробів або інших предметів, передбачених нормативно-технічною документацією, згідно з якою всі вони мають складати одне ціле. Дотримання постачальником умов договору щодо комплектності має велике значення для забезпечення можливості використання товарів за прямим призначенням.

Виходячи з необхідності врахування особливостей окремих видів товарів і потреб покупців закон надає сторонам договору право передбачати поставку з додатковими до комплекту виробами (частинами) або без окремих, не потрібних покупцеві виробів (частин), що входять до комплекту.

2. Сторони можуть визначити комплектність товарів, що поставляються, у договорі, якщо її не визначено стандартами, технічними умовами або прейскурантами.

3. Наслідки невиконання постачальником (виробником) зобов'язання щодо комплектної поставки встановлені частиною 3 коментованої статті. У разі поставки некомплектних виробів постачальник (виробник) зобов'язаний на вимогу покупця (одержувача): а) доукомплектувати їх у двадцятиденний строк після одержання вимоги або б) замінити комплектними виробами у той же строк, якщо сторони не погодять інший строк.

Надалі, до укомплектування виробу або його заміни, покупець (одержувач) має право: а) відмовитися від його оплати; б) якщо товар уже оплачений, вимагати в установленому порядку повернення сплачених сум.

У разі якщо постачальник (виробник) у встановлений строк не укомплектує виріб або не замінить його комплектним, покупець має право відмовитися від товару.

4. Згідно з частиною 4 коментованої статті постачальник (виробник) несе відповідальність і в тому разі, якщо покупець прийняв некомплектні вироби.

Стаття 271. **Положення про поставки і Особливі умови поставок**

1. Кабінет Міністрів України відповідно до вимог цього Кодексу та інших законів затверджує Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення та по-

ставки виробів народного споживання, а також Особливі умови поставки окремих видів товарів.

Як зазначається в коментованій статті, відповідно до вимог ГК та інших законів Кабінет Міністрів затверджує Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення та поставки виробів народного споживання. Граматичне тлумачення цієї норми не дає підстав для однозначного висновку про те, чи це має бути одне Положення, яке регулювало б і поставки продукції, і поставки виробів народного споживання, чи особливості поставки продукції і виробів мають регулюватися двома положеннями. Уявляється, що тривалий досвід автономного правового регулювання поставок продукції виробничо-технічного призначення і товарів народного споживання, яке враховувало особливості їх поставок, має бути перенесений і на сучасне правове регулювання поставок продукції і виробів.

Що стосується особливостей поставки окремих видів товарів (як продукції виробничо-технічного призначення, так і виробів народного споживання), то вони, згідно з положеннями коментованої статті, мають регулюватися Особливими умовами поставки окремих видів товарів, що також затверджуються Кабінетом Міністрів України.

§ 2. Контрактація сільськогосподарської продукції

Стаття 272. **Договір контрактації сільськогосподарської продукції**

1. Державна закупка сільськогосподарської продукції здійснюється за договорами контрактації, які укладаються на основі державних замовлень на поставку державі сільськогосподарської продукції.

2. За договором контрактації виробник сільськогосподарської продукції (далі – виробник) зобов'язується передати заготівельному (закупівельному) або переробному підприємству чи організації (далі – контрактанту) вироблену ним продукцію у строки, кількості, асортименті, що передбачені договором, а контрактант зобов'язується сприяти виробникові у виробництві зазначеної продукції, прийняти і оплатити її.

3. У договорах контрактації повинні передбачатися:

види продукції (асортимент), номер державного стандарту або технічних умов, гранично допустимий вміст у продукції шкідливих речовин;

кількість продукції, яку контрактант приймає безпосередньо у виробника;

ціна за одиницю, загальна сума договору, порядок і умови доставки, строки здавання-приймання продукції;

обов'язки контрактанта щодо подання допомоги в організації виробництва сільськогосподарської продукції та її транспортування на приймальні пункти і підприємства;

взаємна майнова відповідальність сторін у разі невиконання ними умов договору;

інші умови, передбачені Типовим договором контрактації сільськогосподарської продукції, затвердженим у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

1. У радянський період перехід продукції соціалістичного господарства від підприємства-виробника до підприємства-споживача і до роздрібних торговельних підприємств для використання її за планами, доведеними державою, здійснювався на підставі договорів поставки, які укладались на виконання планів. Вирішальне юридичне значення у відносинах поставки продукції мав державний план. Договір був підпорядкований плану.

Державні заготівлі сільськогосподарської продукції здійснювались на підставі договорів контрактації, які укладалися державними заготівельними організаціями чи державними підприємствами з виробниками цієї продукції – колгоспами і радгоспами. За договорами контрактації з застосуванням єдиних цін, що диференціювались за законами СРСР, колгоспами і радгоспами постачалась основна частина товарної сільськогосподарської продукції. Незначна її частина продавалась виробниками державним підприємствам та організаціям за підвищеними закупівельними цінами в порядку надпланового продажу на колгоспних ринках, на комісійних засадах та особам, які працювали в колгоспах за трудовими договорами.

Правове регулювання закупівель сільськогосподарської продукції у колгоспах і радгоспах та в міжгосподарських підприємствах (організаціях) державними заготівельними орга-

нізаціями відповідних міністерств і відомств здійснювалось на підставі статей 51–52 Основ цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, статей 254–255 Цивільного кодексу УРСР, Положення про порядок укладення та виконання договорів контрактації сільськогосподарської продукції, затвердженого наказом Міністерства заготівель СРСР і Міністерства сільського господарства СРСР від 15 листопада 1983 р. № 399/250, а також договорів між підприємствами, що виробляли сільськогосподарську продукцію, і заготівельними організаціями. Такі договори за формою, як правило, відповідали Типовим договорам щодо основних видів сільськогосподарської продукції, які затверджувались тими ж міністерствами. Поряд з Типовими договорами питання закупівель окремих видів сільськогосподарської продукції, регламентувались спеціальними відомчими інструкціями, що мали юридичну силу підзаконних актів і були обов'язковими для всіх учасників відповідних контрактаційних відносин.

Після проголошення незалежності України, в умовах переходу до ринкових відносин, обсяг здійснення державних закупівель сільськогосподарської продукції у державних, колективних і приватних сільськогосподарських підприємствах, у тому числі й у фермерських господарствах, значно зменшився. Нині здійснюються лише закупівлі матеріальних цінностей, у тому числі сільськогосподарської продукції і продовольства для формування запасів державного матеріального резерву, на утримання Збройних Сил України, виправних установ і мобілізаційних резервів.

Основні принципи формування, розміщення, скорочення, використання, поновлення та оновлення запасів державного матеріального резерву і регулювання відносин у цій сфері визначені Законом України «Про державний матеріальний резерв» (з наступними змінами і доповненнями). Загальні правові та економічні засади формування, розміщення, фінансування і виконання оборонного замовлення і регулювання відносин в означеній сфері визначені Законом України «Про державне оборонне замовлення» [96]. Норми цього Закону стосуються питань закупівлі продовольства для Збройних Сил України і формування мобілізаційного резерву. Питання застосування процедур закупівель товарів і продукції за державні кошти врегульовані Законом України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141].

При ознайомленні із змістом цієї статті ГК треба виходити з того, що в умовах переходу до ринкової економіки реалізація сільськогосподарської продукції її виробниками здійснюється переважно на підставі договорів купівлі-продажу, що укладаються на аукціонах, товарних біржах, через посередництво агробізнесових структур, а також на підставі прямих договорів, що укладаються безпосередньо між виробниками сільськогосподарської продукції і заготівельниками. При цьому укладаються спотові, форвардні і ф'ючерсні договори. Застосуванням договірних методів заготівель сільськогосподарської продукції забезпечується свобода волевиявлення товаровиробників у виборі виду договорів на реалізацію виробленої продукції, у розробленні змісту, умов і порядку укладення договорів та їх виконання.

Незважаючи на розширення меж комерційної торгівлі, рівноправних цивільно-правових договірних відносин ще значне місце посідають і посідатимуть державні закупівлі сільськогосподарської продукції, здійснення яких забезпечується шляхом державного впливу на вибір видів договорів, умов і порядку їх укладення та виконання. При цьому застосовуються нові форми і методи регулювання договірних відносин, поєднання державно-правових приписів і цивільно-правових договорів. Зміст цієї статті ГК коментується виходячи з названих позицій.

У Цивільному кодексі України 2003 року питанню контрактації сільськогосподарської продукції присвячена лише одна стаття (ст. 713), у якій дано визначення договору і зазначено, що до договору контрактації застосовуються загальні положення про купівлю-продаж і положення про договір поставки, якщо інше не визначено договором чи законом. У цій же статті ЦК застережено, що законом можуть бути передбачені особливості регулювання укладення і виконання договорів контрактації сільськогосподарської продукції.

Особливості державних закупівель сільськогосподарської продукції шляхом укладення договору контрактації визначені в статтях 273–274 даного параграфа. У коментованій статті дається загальна характеристика державних закупівель сільськогосподарської продукції за договорами контрактації і міститься вказівка на особливості цього виду договорів. Головна

особливість полягає в тому, що за договорами контрактації здійснюються державні закупівлі сільськогосподарської продукції на підставі державного замовлення на її поставку.

Треба застережити, що норми ЦК можуть трактуватись ширше, ніж норми ГК. Згідно із статтею 713 ЦК контрактантами сільськогосподарської продукції можуть бути не лише державні організації, а й юридичні особи права приватної власності. Оскільки в названій статті немає обмежень щодо кола осіб, які можуть здійснювати закупки за договорами контрактації, то ними можуть бути й заготівельники приватної форми власності. Наприклад, на підставі цивільно-правового договору контрактації приватизований цукровий завод як недержавна юридична особа може закуповувати у фермерів та в інших сільськогосподарських підприємствах приватного типу цукрові буряки. Приватні борошномельні підприємства за такими ж договорами закуповують зерно для переробки на борошно.

Наведене свідчить, що стаття 272 ГК має більш вузьке застосування порівняно з нормами статті 713 ЦК. Зазначена стаття ГК стосується лише державних закупівель сільськогосподарської продукції.

Під дію договорів контрактації для державних закупок сільськогосподарської продукції відповідно до коментованої статті підпадають договори, які укладаються між недержавним господарським товариством (наприклад приватним цукрозаводом) і фермерським господарством на закупку цукрових буряків за умови, що до цукрового заводу доводиться єдине державне замовлення на закупку цукру, а до фермерського господарства та іншого подібного приватного підприємства чи виробничого кооперативу – державне замовлення на закупку цукрових буряків за умови, що цукровий завод виступає закупівельником від імені держави, в інтересах держави і за державні кошти. У цьому випадку єдине державне замовлення, яке доводиться до виробника сільськогосподарської продукції на поставку сировини і до переробника сировини на продовольство, можна вважати комплексним державним замовленням, а договори контрактації сільськогосподарської продукції і договори поставки державі продовольства – передаточними (трансмісіонними) договорами.

2. У частині 2 коментованої статті визначено взаємні зобов'язання виробника сільськогосподарської продукції та контрактанта (заготівельного, закупівельного або переробного підприємства чи організації) за договорами контрактації, які укладаються на основі державних замовлень на поставку державі сільськогосподарської продукції. Зобов'язання виробника – виконати умови договору щодо передачі виробленої ним продукції контрактанту у визначені строки, кількості й асортименті, а зобов'язання контрактанта – сприяти виробникові у виробництві зазначеної продукції, прийняти і оплатити її.

Порівняльний аналіз правових норм щодо контрактації сільськогосподарської продукції свідчить, що в радянський період договори контрактації укладались на *виконання планів державних закупок* сільськогосподарської продукції і *державних планів* розвитку сільськогосподарського виробництва в колгоспах і радгоспах (ст. 254 ЦК 1963 року). Нині, в умовах незалежності України і переходу до ринкової економіки, договір контрактації на закупки для державних потреб укладається на основі державного замовлення на поставку сільськогосподарської продукції. Нові підходи до державних закупок сільськогосподарської продукції мають таке організаційно-правове призначення.

П е р ш е. Згідно з частиною 3 статті 179 ГК укладення договору контрактації сільськогосподарської продукції на виконання державного замовлення є обов'язковим для обох сторін. Визначаючи пріоритет державного замовлення у контрактаційних відносинах, ГК ставить державне підприємство при укладенні договорів контрактації у рівні умови з контрактантами – юридичними особами, заснованими на приватній чи колективній власності.

Д р у г е. Розміщуючи державне замовлення на державні закупки сільськогосподарської продукції, держава стимулює укладення договорів контрактації. Це виявляється в тому, що, відповідно до законів, у договорі мають визначатися обов'язки контрактанта щодо сприяння виробникові у виробництві зазначеної продукції. Незалежно від умов договору контрактант зобов'язаний прийняти вироблену продукцію та оплатити її. Тим самим держава забезпечує товаровиробнику гарантію збуту виробленої продукції в обумовлених договором асортименті, кількості, якості і за узгодженими, вигідними для виробника, цінами.

Т р е т є. Прийняття на виконання державного замовлення на виробництво і поставку сільськогосподарської продукції посилює юридичну відповідальність виробника за виконання

замовлення з виробництва продукції, за своєчасне і неухильне виконання умов договору щодо строків, асортименту, кількості і якості продукції, а контрактанта – за своєчасне прийняття виробленої продукції в кількості і за умов, передбачених договором, та за її оплату за обумовленими договором цінами.

3. Вимоги до змісту договору контрактації сільськогосподарської продукції, передбачені частиною 3 коментованої статті, належить вважати істотними умовами договору. Їх додержання є обов'язковим при укладенні договору. Згідно з частиною 2 статті 180 ГК господарський договір вважається укладеним, якщо між сторонами у передбачених законом порядку та формі досягнуто згоди щодо всіх його істотних умов. Частиною 4 статті 180 ГК встановлено, що умови про предмет договору повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції, а також вимоги до її якості. Вимоги щодо виду, якості продукції, передбаченої договором, повинні визначатися відповідно до статті 15 ГК з посиланням на державні стандарти та їх номери або технічні умови і гранично допустимий вміст у продукції шкідливих речовин.

Важливою є вимога коментованої норми щодо визначення у договорі кількості продукції, яку контрактант приймає безпосередньо у виробника. Це пов'язано з тим, що сільськогосподарська продукція переважно є швидкопсувною, а у товаровиробника не завжди є умови для її зберігання. Своєчасне вивезення сільськогосподарської продукції на елеватори, бази, в інші місця поповнення державних матеріальних запасів є передумовою збереження її якості й можливості тривалого зберігання. Така вимога до державних закупок сільськогосподарської продукції була традиційною і в радянські часи. Більше того, в багатьох випадках тоді транспортування сільськогосподарської продукції здійснювалось за рахунок держави. Це можна віднести до однієї з умов сприяння контрактантом належному виконанню договорів товаровиробниками.

Ціна на продукцію є однією з істотних умов будь-якого господарського договору. Суб'єкти господарювання можуть використовувати у господарських відносинах вільні ціни, державні фіксовані ціни, а також регульовані ціни – граничні рівні цін або граничні відхилення від державних фіксованих цін, а також граничні рівні торговельних надбавок, постачальницьких винагород, а в окремих випадках – граничні нормативи рентабельності чи обов'язкове декларування зміни цін.

Обов'язки контрактанта щодо сприяння (допомоги) в організації виробництва сільськогосподарської продукції та її транспортуванні на приймальні пункти і підприємства є однією з обов'язкових умов договору, передбачених коментованою статтею. Виходячи з практики застосування цієї норми права до обов'язків контрактанта щодо сприяння виробникам в організації виробництва сільськогосподарської продукції можуть бути віднесені такі види допомоги: надання пільгових кредитів на придбання пального та інших енергоносіїв, сприяння в постачанні сільськогосподарської техніки, мінеральних добрив, хімічних засобів захисту рослин; організація передачі в оренду техніки на період збирання врожаю, транспортування, зберігання сільськогосподарської продукції, а також спеціальні консультації з питань рослинництва, тваринництва, агротехніки тощо.

Обов'язковою умовою договору контрактації, як й інших господарських договорів, є визначення в договорі майнової відповідальності сторін у разі невиконання ними договірних зобов'язань. У ньому можуть бути передбачені господарські санкції, спрямовані на захист прав держави і сторін договору, в тому числі відшкодування учасникам правовідносин збитків, завданих внаслідок правопорушення. Слід мати на увазі, що у господарському договорі неприпустимі застереження щодо виключення або обмеження відповідальності виробника продукції. Необхідно також враховувати положення частини 1 статті 232 ГК, яка передбачає, що, якщо за невиконання або неналежне виконання зобов'язань встановлено штрафні санкції, то збитки відшкодовуються в частині, не покритій цими санкціями. Крім того, законом або договором можуть бути передбачені випадки, коли допускається стягнення тільки штрафних санкцій; збитки можуть бути стягнуті у повній сумі понад штрафні санкції; за вибором кредитора можуть бути стягнуті або збитки, або штрафні санкції. Окремі з цих положень щодо відповідальності стосуються і договору контрактації сільськогосподарської продукції (див. коментар до ст. 274 цього Кодексу).

У договорах контрактації можуть закладатись і деякі інші умови, передбачені Типовим

договором контрактації сільськогосподарської продукції, затвердженим у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Типові договори контрактації розробляються і затверджуються щодо поставки сільськогосподарської продукції і визначають умови державизамовника не лише до кількості, а й до якості продукції, до порядку і термінів здавання її виробником. Затверджуються типові договори на поставку державі окремих видів рослинницької і тваринницької продукції.

У договорах, що укладаються на підставі Типових договорів, конкретизуються права та обов'язки сторін щодо конкретних видів продукції (зернових, овочів, картоплі, цукрових буряків, м'яса, молока, риби та ін.). Можна назвати такі узагальнюючі обов'язки здавальника продукції:

– продати сільськогосподарську продукцію, яка відповідає діючим стандартам або технічним умовам, у передбачені договором терміни з урахуванням строків дозрівання культур, умов їх виробництва (вирощування) і зберігання продуктів;

– забезпечити рекомендований засновником догляд за сільськогосподарськими культурами, застосовуючи при цьому вимоги агротехніки і засоби боротьби із шкідниками;

– забезпечити своєчасне збирання і здавання продукції, в разі потреби, у затареному вигляді;

– не пізніше обумовленого договором строку до початку здавання продукції повідомляти заготівельника про її наявність і кількість.

Контрактант як друга сторона договору у свою чергу зобов'язується:

– прийняти закуплену продукцію від виробника у першу чергу, у визначеній кількості, в обумовленому місці і в строки, передбачені договором;

– на бажання виробника видати йому аванс у встановленому розмірі від суми договору на закуплену продукцію тваринництва і продукцію рослинництва;

– сприяти виробнику в придбанні сільськогосподарських машин, інвентарю, а також районованих сортів насіння зернових, картоплі, овочевих культур, саджанців, мінеральних добрив, пестицидів тощо;

– ознайомити виробника з вимогами діючих стандартів і технічних умов на продукцію, що підлягає закупівлі;

– завезти виробникові в разі потреби до початку збирання врожаю тару (мішки, контейнери, ящики) у необхідній кількості;

– оплатити виробнику вартість закупленої продукції.

Стаття 273. **Особливості виконання договорів контрактації**

1. Виробник повинен не пізніш як за п'ятнадцять днів до початку заготівлі продукції повідомити контрактанта про кількість і строки здачі сільськогосподарської продукції, що пропонується до продажу, та погодити календарний графік її здачі.

2. Контрактант зобов'язаний прийняти від виробника всю пред'явлену ним продукцію на умовах, передбачених у договорі. Нестандартну продукцію, яка швидко псується, придатну для використання у свіжому або переробленому вигляді, та стандартну продукцію, яка швидко псується, що здається понад обсяги, передбачені договором, контрактант приймає за цінами і на умовах, що погоджені сторонами.

3. У договорі контрактації можуть передбачатися обсяги сільськогосподарської продукції, приймання якої контрактант здійснює безпосередньо у виробника, та продукції, яка доставляється безпосередньо виробником торговельним підприємствам. Решта продукції приймається контрактантом на визначених договором приймальних пунктах, розташованих у межах адміністративного району за місцезнаходженням виробника.

4. Забезпечення виробників тарою та необхідними матеріалами для пакування продукції здійснюється у кількості, порядку та строки, передбачені договором.

5. Інші особливості виконання договорів контрактації встановлюються Положенням про контрактацію сільськогосподарської продукції, яке затверджується Кабінетом Міністрів України.

1. Сторони договору контрактації сільськогосподарської продукції мають виконувати договірні зобов'язання належним чином відповідно до договору, закону та інших правових ак-

тів. Для виконання цього договору застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених ГК.

Головна особливість договору контрактації відповідно до ГК полягає в тому, що виробник сільськогосподарської продукції бере на себе обов'язок виробити для контрактанта певну кількість продукції, яка за якістю відповідала б державним стандартам.

Кожна сторона договору повинна вжити усіх заходів, необхідних для належного виконання нею зобов'язання, враховуючи інтереси держави як замовника і забезпечення виробникам свого інтересу як господарюючому суб'єкту. Виробник сільськогосподарської продукції має усвідомлювати, що за порушення договірних зобов'язань йому доведеться нести майнову відповідальність – як ту, що узгоджена договором, так і ту, що встановлена законом.

Це означає, що з перших днів після укладення договору контрактації виробник повинен вжити всіх організаційно-правових, економічних, агро-, зоотехнічних і трудових заходів, спрямованих на виконання зобов'язань. Важливо не лише виробити передбачену договором продукцію, а й забезпечити її передачу контрактанту і належне документальне оформлення такої передачі. Саме тому закон вимагає, щоб виробник не пізніше п'ятнадцяти днів до початку збуту продукції повідомив контрактанта про кількість і строки здачі сільськогосподарської продукції, що пропонується до продажу, та погодив календарний графік її здачі. З метою уникнення в майбутньому непорозумінь доцільно, щоб таке повідомлення було направлено контрактантові у письмовій формі (листом, по факсу, електронною поштою, телеграфом). Бажано перевірити, чи отримав контрактант повідомлення від зобов'язаної сторони, а також зафіксувати у письмовій формі погодження графіка здачі продукції.

2. Контрактант зобов'язаний прийняти від виробника всю пред'явлену ним продукцію на умовах, передбачених договором. Отже, якщо виробник пред'явив для реалізації продукцію в більшому обсязі, ніж це передбачено договором, то контрактант зобов'язаний також її прийняти. Дана вимога виробника є обов'язковою для контрактанта, якщо продукція за якістю і технічними характеристиками відповідає умовам, встановленим договором. У коментованій статті Кодексу застережено, що нестандартна продукція, яка швидко псується, придатна для використання у свіжому або переробленому вигляді, і стандартна продукція, яка швидко псується, що збувається понад обсяги, передбачені договором, приймається контрактантом за цінами і на умовах, погодженими сторонами. Згідно з частиною 5 статті 193 ГК виробник має право виконати зобов'язання щодо поставки продукції достроково, якщо в договорі немає заборони на прийняття її раніше обумовленого строку. Така норма закону забезпечує захист інтересів сільськогосподарського товаровиробника, господарська діяльність якого в окремих випадках залежить від кліматичних та гідрометерологічних умов. На вимогу виробника продукції контрактант відповідно до частини 8 статті 193 ГК, приймаючи виконання договірного зобов'язання, повинен видати письмове посвідчення його виконання повністю або частини.

3. Статтею 197 ГК встановлено, що зобов'язання підлягає виконанню за місцем, визначеним законом, господарським договором, або місцем, яке визначено змістом зобов'язання. Із змісту названої статті ГК випливає, що договором контрактації можуть передбачатися обсяги сільськогосподарської продукції, приймання якої контрактант здійснює безпосередньо у виробника. Договором визначається також продукція, яка доставляється безпосередньо виробником торговельним підприємствам. Решта продукції приймається контрактантом на визначених договором приймальних пунктах, розташованих у межах адміністративного району за місцезнаходженням виробника. Транспортні витрати на перевезення продукції за договором контрактації можуть покладатись на виробника продукції за цінами, що встановлюються перевізником. У радянський період існувало правило, що транспортування продукції, визначалося договором між сторонами. Воно може покладатись на контрактанта, який з метою забезпечення плану державних закупок сільськогосподарської продукції бере на себе зобов'язання здійснювати її перевезення за власні кошти.

Стаття 274. **Відповідальність за договором контрактації**

1. За нездачу сільськогосподарської продукції у строки, передбачені договором контрактації, виробник сплачує контрактанту неустойку в розмірі, встановленому договором, якщо інший розмір не передбачений законом.

2. За невиконання зобов'язання щодо приймання сільськогосподарської продукції безпосередньо у виробника, а також у разі відмови від приймання продукції, пред'явленої виробником у строки і в порядку, що погоджені сторонами, контрактант сплачує виробнику штраф у розмірі п'яти відсотків вартості неприйнятої продукції, враховуючи надбавки і знижки, а також відшкодовує завдані виробникові збитки, а щодо продукції, яка швидко псується, – повну її вартість.

3. У разі якщо продукцію не було своєчасно підготовлено до здавання-приймання і про це не було попереджено контрактанта, виробник відшкодовує контрактанту завдані цим збитки.

4. У договорі контрактації можуть бути передбачені також інші санкції за невиконання або неналежне виконання зобов'язань відповідно до вимог цього Кодексу.

1. Неустойка є одним з видів штрафних господарських санкцій у вигляді грошової суми, яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання.

Відповідно до статті 272 ГК у договорах контрактації сільськогосподарської продукції, поряд з іншими умовами, повинна передбачатися взаємна майнова відповідальність сторін у разі невиконання ними умов договору, в тому числі й за недодержання встановлених строків здавання виробленої продукції, – виробник сплачує контрактантові неустойку в розмірі, встановленому договором.

Оскільки застосування санкцій повинно гарантувати захист прав і законних інтересів держави, організацій та громадян, то відповідальність сторін договору настає і тоді, коли у договорі не визначена неустойка за нездачу сільськогосподарської продукції у строки, передбачені договором.

При цьому розмір санкції може бути встановлений договором контрактації у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов'язань або у визначеній грошовій сумі, або у відсотковому відношенні до суми зобов'язання незалежно від ступеня його виконання, або у кратному розмірі вартості продукції (ч. 4 ст. 231 ГК).

Встановлення строків здавання-приймання продукції є однією з істотних умов договору контрактації сільськогосподарської продукції. Порушення встановлених договором строків здавання продукції виробником розглядається як невиконання умов договору, за яке настає юридична відповідальність. Кодекс передбачає різні види господарських санкцій: відшкодування збитків, штрафні санкції, оперативно-господарські санкції. Згідно з коментованою статтею договором повинна передбачатись штрафна санкція у вигляді неустойки та її розміри.

У разі якщо порушено господарське зобов'язання, в якому хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектора економіки, або порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов'язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту, штрафні санкції застосовуються, якщо інше не передбачено законом чи договором. Всі ці обставини, які впливають на застосування штрафних санкцій, є характерними і для договорів контрактації сільськогосподарської продукції. Виходячи з цього у разі якщо з тих чи інших причин договором контрактації неустойка за невиконання договірних зобов'язань не встановлена, хоч вона повинна бути встановленою, то згідно з частиною 2 статті 231 ГК за порушення строків виконання зобов'язання стягується пеня у розмірі 0,1 відсотка вартості продукції, щодо якої допущено прострочення, за кожний день прострочення, а за прострочення понад тридцять днів додатково стягується штраф у розмірі семи відсотків вказаної вартості. При цьому, згідно з частиною 6 статті 232 цього Кодексу, нарахування штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання, якщо інше не встановлено законом або договором, припиняється через шість місяців від дня, коли зобов'язання мало бути виконано.

2. Дещо інший підхід до відповідальності встановлено Кодексом за невиконання зобов'язання щодо приймання сільськогосподарської продукції безпосередньо у виробника, а також у разі відмови від приймання продукції, пред'явленої виробником у строки і в порядку, погоджених сторонами. У таких випадках контрактант сплачує виробнику штраф у роз-

мірі п'яти відсотків вартості неприйнятої продукції, враховуючи надбавки і знижки, а також відшкодовує завдані виробникові збитки.

До складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка вчинила правопорушення, включаються: вартість втраченого чи пошкодженого майна у зв'язку з невиконанням строків здавання-приймання продукції; додаткові витрати, понесені стороною; недоодержання прибутку (втрачена вигода); матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом. Особливо жорсткі господарські санкції застосовуються до заготівельника у разі відмови від приймання швидкопсувної продукції. За ці порушення заготівельник зобов'язаний відшкодувати виробникові повну вартість такої продукції.

3. Виробник сільськогосподарської продукції зобов'язаний не тільки сплатити контрактанту неустойку, а й відшкодувати йому збитки, завдані тим, що ним не було своєчасно підготовлено продукцію до здавання-приймання і про це не було попереджено контрактанта.

4. У договорі контрактації можуть бути передбачені також інші санкції за невиконання або неналежне виконання зобов'язань відповідно до вимог цього Кодексу. Згідно зі статтею 217 ГК у сфері господарювання застосовуються такі види господарських санкцій: відшкодування збитків; штрафні санкції; оперативно-господарські санкції. До штрафних санкцій, що можуть передбачатися у договорі контрактації, крім неустойки, відносяться штраф і пеня (ст. 230 ГК). Так, за порушення зобов'язання, передбаченого договором контрактації щодо якості (асортименту) продукції, може встановлюватись штраф у розмірі двадцяти відсотків вартості неякісної (нестандартної) продукції.

Треба мати на увазі, що в окремих випадках суд може відповідно до статті 233 ГК зменшити розмір штрафних санкцій. Їх розмір може бути зменшений судом у разі, якщо належні до сплати штрафні санкції надмірно великі порівняно із збитками заготівельника, або ж якщо порушенням зобов'язання не завдано збитків іншим учасникам господарських відносин.

§ 3. Енергопостачання

Стаття 275. **Договір енергопостачання**

1. За договором енергопостачання енергопостачальне підприємство (енергопостачальник) відпускає електричну енергію, пару, гарячу і перегріту воду (далі – енергію) споживачеві (абоненту), який зобов'язаний оплатити прийняту енергію та дотримуватися передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного обладнання, що ним використовується.

2. Відпуск енергії без оформлення договору енергопостачання не допускається.

3. Предметом договору енергопостачання є окремі види енергії з найменуванням, передбаченим у державних стандартах або технічних умовах.

4. Виробники і постачальники енергії, що займають монопольне становище, зокрема суб'єкти природних монополій, зобов'язані укласти договір енергопостачання на вимогу споживачів, які мають технічні засоби для одержання енергії. Розбіжності, що виникають при укладенні такого договору, врегульовуються відповідно до вимог цього Кодексу.

5. Енергопостачальні підприємства інших, крім державної і комунальної, форм власності можуть брати участь у забезпеченні енергією будь-яких споживачів, у тому числі через державну (комунальну) енергомережу, на умовах, визначених відповідними договорами.

1. Енергопостачання – одна з форм, у яких здійснюється господарсько-торговельна діяльність суб'єктів господарювання (див. коментар до ч. 3 ст. 263 ГК). Разом з тим енергопостачання можна визначити як надання енергії певного виду споживачу за допомогою технічних засобів передачі та розподілу енергії на підставі договору.

Як форма господарсько-торговельної діяльності енергопостачання опосередковується договором енергопостачання, визначення поняття якого містить частина 1 коментованої статті.

Договір енергопостачання – це господарський договір, за яким енергопостачальне підприємство (енергопостачальник) відпускає електричну енергію, пару, гарячу і перегріту воду (далі – енергію) споживачеві (абоненту), який зобов'язаний оплатити прийняту енергію та

дотримуватися передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного обладнання, що ним використовується.

2. Частина 2 коментованої статті встановлює заборону на відпуск енергії без оформлення договору енергопостачання. Проте слід мати на увазі, що у разі введення надзвичайного стану відповідно до Закону «Про правовий режим надзвичайного стану» [413] підприємства, установи та організації електроенергетики, розташовані у місцевостях, де введено надзвичайний стан, зобов'язані виконувати розпорядження органів, які здійснюють заходи надзвичайного стану на відповідній території щодо енергопостачання споживачів, незалежно від умов укладених договорів (ч. 1 ст. 23 Закону України «Про електроенергетику» [129]).

3. Предметом договору енергопостачання є окремі, чітко визначені види енергії – електрична енергія, пара, гаряча і перегріта вода, найменування яких передбачається в державних стандартах або технічних умовах. Такі види ресурсів як нафта, газ, вода не є об'єктом договору енергопостачання. На нашу думку, вони можуть бути або об'єктом договору купівлі-продажу (поставки), або об'єктом договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу, передбаченого статтею 714 ЦК.

4. Норма, встановлена частиною 4 коментованої статті, зобов'язує виробників і постачальників енергії, які займають монопольне становище, зокрема суб'єктів природних монополій, укласти договір енергопостачання на вимогу споживачів, які мають технічні засоби для одержання енергії.

Згідно з частиною 1 статті 1 Закону України «Про природні монополії» [419] *суб'єкт природної монополії* – це суб'єкт господарювання (юридична особа) будь-якої форми власності (монопольне утворення), який виробляє (реалізує) товари на ринку, що перебуває у стані природної монополії.

Обов'язок суб'єктів природних монополій укласти договір енергопостачання стосується тих споживачів, які мають технічні засоби для одержання енергії.

Розбіжності, що виникають при укладенні договору енергопостачання з суб'єктами природних монополій, врегульовуються відповідно до вимог статті 181 ГК.

Слід також мати на увазі, що згідно з частиною 2 статті 24 Закону «Про електроенергетику» енергопостачальники, що здійснюють постачання електричної енергії на закріпленій території, не мають права відмовити споживачу, який розташований на цій території, в укладенні договору на постачання електричної енергії.

5. Частина 5 коментованої статті надає енергопостачальним підприємствам інших, крім державної і комунальної, форм власності право на участь у забезпеченні енергією будь-яких споживачів, у тому числі через державну (комунальну) енергомережу, на умовах, визначених відповідними договорами.

Згідно з частиною 3 статті 24 Закону «Про електроенергетику» енергопостачальники, які здійснюють діяльність з передачі електричної енергії з використанням власних мереж, зобов'язані забезпечити рівноправний доступ до цих мереж усіх суб'єктів підприємницької діяльності, що отримали в установленому порядку ліцензію на здійснення відповідного виду діяльності і уклали договір на передачу електричної енергії.

Стаття 276. **Кількість і якість енергії. Строки, ціни та порядок розрахунків за договором енергопостачання**

1. Загальна кількість енергії, що відпускається, визначається за погодженням сторін. У разі якщо енергія виділяється в рахунок замовлення на державні потреби (ліміту), енергопостачальник не має права зменшувати абоненту цей ліміт без його згоди.

2. Пропозиції абонента щодо кількості та видів енергії, строків її відпуску є пріоритетними за наявності виробничих можливостей у енергопостачальника.

3. Показники якості енергії узгоджуються сторонами на підставі державних стандартів або технічних умов шляхом погодження переліку (величини) показників, підтримання яких є обов'язком для сторін договору.

4. Строки постачання енергії встановлюються сторонами у договорі виходячи, як правило, з необхідності забезпечення її ритмічного та безперебійного надходження абоненту. Основним обліковим періодом енергопостачання є декада, з коригуванням обсягів

протягом доби. Сторони можуть погоджувати постачання енергії протягом доби за годинами, а також час і тривалість максимальних та мінімальних навантажень.

5. Кількість енергії, недоодержаної у попередні періоди з вини енергопостачальника, підлягає поповненню на вимогу абонента. Якщо енергію не вибрано абонентом або недоодержано ним для обігрівання у зв'язку зі сприятливими погодними умовами, поповнення недоодержаної енергії здійснюється за погодженням сторін.

6. Розрахунки за договорами енергопостачання здійснюються на підставі цін (тарифів), встановлених відповідно до вимог закону.

7. Оплата енергії, що відпускається, здійснюється, як правило, у формі попередньої оплати. За погодженням сторін можуть застосовуватися планові платежі з наступним перерахунком або оплата, що провадиться за фактично відпущену енергію.

8. У разі якщо абонент має власне енергоджерело і відпускає енергію в мережі енергопостачальника, допускаються розрахунки за сальдо взаємно одержаної енергії.

1. Як встановлено частиною 1 коментованої статті, загальна кількість енергії, що відпускається, визначається за погодженням сторін. Наприклад, порядок визначення договірних величин споживання електричної енергії та потужності встановлений розділом 5 Типового договору про постачання електричної енергії (Додаток 2 до Правил користування електричною енергією, затверджених постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України в редакції постанови НКРЕ від 22 серпня 2002 р. [255]).

Для визначення договірних величин споживання електричної енергії та потужності на наступний рік споживач не пізніше дати, визначеної сторонами в договорі, надає постачальнику електричної енергії відомості про розмір очікуваного споживання електричної енергії (додаток до договору «Обсяги постачання електричної енергії споживачу та субспоживачу»).

У разі ненадання споживачем зазначених відомостей у встановлений строк розмір очікуваного споживання електричної енергії (потужності) на наступний рік установлюється постачальником електричної енергії на рівні відповідних періодів поточного року.

Договірна величина споживання електричної енергії визначається на рівні:

заявленої споживачем – у разі відсутності у споживача заборгованості за використану електричну енергію або в разі виконання боргових зобов'язань та проведення поточних платежів у визначені строки;

забезпеченому обсягом попередньої оплати споживача;

передбаченому кошторисом доходів та видатків на оплату спожитої електроенергії, – для установ та організацій, що фінансуються з бюджету.

Договірні (граничні) величини доводяться постачальником електричної енергії до відома споживача письмовим повідомленням, що є невід'ємною частиною договору, не пізніше ніж за 10 днів до початку наступного розрахункового періоду.

За підсумками розрахункового періоду договірна величина споживання електричної енергії коригується її постачальником до рівня фактично оплаченої за цей розрахунковий період величини спожитої електричної енергії та, відповідно, здійснюється коригування договірної величини рівня електричної потужності.

Договірні величини споживання електричної потужності на розрахунковий період визначаються на години максимуму навантажень енергосистеми для споживачів з приєднаною потужністю більше 150 кВ × А (кВт) виходячи з установленого енергосистемою завдання щодо граничного споживання електричної потужності.

У разі якщо енергія виділяється в рахунок замовлення на державні потреби (ліміту), енергопостачальник не має права зменшувати абоненту цей ліміт без його згоди.

2. Частина 2 коментованої статті встановлює, що пропозиції абонента щодо кількості та видів енергії, строків її відпуску є пріоритетними за наявності у енергопостачальника виробничих можливостей.

3. Показники якості енергії узгоджуються сторонами на підставі державних стандартів або технічних умов шляхом погодження переліку (величини) показників, підтримання яких є обов'язком для сторін договору.

Якість електричної енергії – це перелік визначених Державним комітетом України з питань технічного регулювання та споживчої політики значень показників якості електричної

енергії і значень нормально допустимих та гранично допустимих норм якості електричної енергії, у разі дотримання яких забезпечується електромагнітна сумісність електричних мереж електропередавальної організації та електроустановок споживачів електричної енергії.

4. Відповідно до частини 4 коментованої статті строки постачання енергії встановлюються сторонами у договорі виходячи, як правило, з необхідності забезпечення її ритмічного та безперебійного надходження абоненту. Основним обліковим періодом енергопостачання є декада, з коригуванням обсягів протягом доби. Сторони можуть погоджувати постачання енергії протягом доби за годинами, а також час і тривалість максимальних та мінімальних навантажень.

Наприклад, згідно з пунктом 5.5 Правил користування електричною енергією години максимуму навантаження встановлюються відповідно до нормативних документів і фіксуються в договорі із споживачем. Загальна тривалість періодів максимуму навантаження має не перевищувати 6 годин на добу.

Для різних постачальників електричної енергії за регульованим тарифом органом, що здійснює централізоване диспетчерське управління, можуть установлюватися різні години початку максимуму навантаження енергосистеми залежно від добового графіка навантаження об'єднаної енергосистеми України.

Для споживачів, які розраховуються за спожиту електроенергію за тарифами, диференційованими за періодами часу, початок та тривалість періоду контролю максимуму навантаження встановлюються відповідно до початку і тривалості пікової зони.

5. Кількість енергії, недоодержаної у попередні періоди з вини енергопостачальника, підлягає поповненню на вимогу абонента. Якщо енергію не вибрано абонентом або недоодержано ним для обігрівання у зв'язку зі сприятливими погодними умовами, поповнення недоодержаної енергії здійснюється за погодженням сторін.

6. Як встановлено частиною 6 коментованої статті, розрахунки за договорами енергопостачання здійснюються на підставі цін (тарифів), встановлених відповідно до вимог закону.

Наприклад, згідно зі статтею 17 Закону «Про електроенергетику» формування оптових тарифів на електричну енергію здійснюється на оптовому ринку електричної енергії України згідно з договором. Оптові тарифи можуть передбачати витрати на спільне фінансування розвитку нетрадиційних джерел електричної енергії. На фінансування будівництва вітрових електростанцій згідно з Комплексною програмою будівництва вітрових електростанцій [306] встановлюється цільова надбавка в розмірі 0,75 відсотка до діючого тарифу на електричну енергію, що продається виробниками електричної енергії на оптовому ринку електричної енергії України.

Роздрібна ціна на електричну енергію формується енергопостачальниками згідно з умовами і правилами здійснення підприємницької діяльності з постачання електричної енергії.

Тарифи на передачу і постачання електричної енергії місцевими (локальними) електромережами регулюються Національною комісією регулювання електроенергетики України (НКРЕ).

Збитки енергопостачальників від надання пільг з оплати за спожиту електричну енергію окремим категоріям побутових споживачів відшкодовуються за рахунок джерел, визначених законодавчими актами, які передбачають відповідні пільги.

Регулювання тарифів на електричну енергію, вироблену на теплоелектроцентралях, які входять до складу енергопостачальників, для потреб споживачів території здійснення ліцензованої діяльності здійснюється НКРЕ з урахуванням тарифів на теплову енергію. Регулювання тарифів на електричну енергію, вироблену на вітрових електростанціях, здійснює НКРЕ.

Регулювання тарифів на теплову енергію здійснюють Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська і Севастопольська міські державні адміністрації, крім випадків, передбачених законом.

Підприємства, які постачають електричну енергію мережами, які не є їх власністю, повинні купувати електричну енергію на оптовому ринку електричної енергії України та вносити плату за користування місцевими (локальними) електричними мережами. Постачання електричної енергії споживачам зазначеними підприємствами здійснюється за тарифами, які обумовлюються в договорах на постачання електричної енергії.

7. Оплата енергії, що відпускається, здійснюється, як правило, у формі попередньої оплати. За погодженням сторін можуть застосовуватися планові платежі з наступним перерахунком або оплата, що провадиться за фактично відпущену енергію.

Наприклад, Правилами користування електричною енергією встановлено, що споживачі здійснюють повну поточну оплату вартості обсягу електричної енергії, заявленого на розрахунковий період відповідно до договору про постачання або купівлю-продаж електричної енергії:

1) до 1000 кВт × год. на місяць – один раз за фактичними показниками споживання електричної енергії на початку періоду, наступного після розрахункового;

2) від 1000 кВ × год. до 10 000 кВт × год на місяць – платежем 50–80 % від заявленого обсягу протягом першої половини розрахункового періоду та остаточним розрахунком на початку періоду, наступного за розрахунковим;

3) від 10 000 кВт × год. до 1 000 000 кВт × год на місяць – від двох планових платежів протягом розрахункового періоду та остаточним розрахунком на початку періоду, наступного за розрахунковим;

4) від 1 000 000 кВт × год на місяць – за системою щотижневих або щоденних планових платежів (за домовленістю сторін) та остаточним розрахунком на початку періоду, наступного за розрахунковим;

5) з використанням попередньої оплати за домовленістю сторін незалежно від обсягів середньомісячного споживання;

6) за іншою, узгодженою сторонами договору, системою.

За домовленістю сторін договору термін остаточного розрахунку може бути встановлено до закінчення розрахункового періоду.

Установи та організації, які фінансуються з державного бюджету відповідного рівня, підприємства житлово-комунального господарства та підприємства, які надають послуги щодо забезпечення комунально-побутових потреб населення, в межах наданих населенню послуг здійснюють повну оплату вартості обсягу спожитої електричної енергії один раз за фактичними показниками засобів обліку електричної енергії на початку періоду, наступного за розрахунковим, відповідно до договору про постачання або купівлю-продаж електричної енергії.

Споживачі, які мають узгоджені у договорі обсяги електричної енергії, необхідні для забезпечення аварійної броні електропостачання, здійснюють обов'язковий авансовий платіж, у розмірі, не меншому необхідного для оплати обсягів електричної енергії на період застосування аварійної броні до повного відключення підприємства.

Якщо період застосування аварійної броні електропостачання до повного відключення підприємства перевищує три місяці, обсяг авансового платежу визначається за домовленістю сторін.

Якщо розмір нарахованого споживачу місячного платежу менший одного неоподаткованого мінімуму доходів громадян, постачальник електричної енергії має право нараховувати споживачу зазначені платежі раз на квартал.

Початок і тривалість розрахункового періоду для розрахунку плати за спожиту електричну енергію, терміни здійснення оплати проміжних платежів та остаточного розрахунку зазначаються у договорі.

Остаточний розрахунок за електричну енергію здійснюється споживачами відповідно до показників розрахункових засобів обліку, які фіксуються у терміни, передбачені договором.

8. Частина 8 коментованої статті передбачає розрахунки за енергію у випадку, коли абонент, який за договором енергопостачання одержує від енергопостачальника електричну енергію, пару, гарячу і перегріту воду, в той же час має власне енергоджерело і відпускає енергію в мережі енергопостачальника. У такому разі розрахунки між абонентом і енергопостачальним підприємством провадяться за сальдо взаємно одержаної енергії.

Стаття 277. **Правила користування енергією**

1. Абоненти користуються енергією з додержанням правил користування енергією відповідного виду, що затверджуються Кабінетом Міністрів України.

2. Правилами можуть бути передбачені типові договори постачання окремих видів енергії.

3. Абонент має право відпускати енергію приєднаним до його мереж вторинним споживачам (субабонентам). У цьому випадку субабоненти укладають договір енергопостачання з абонентом і мають права та несуть обов'язки абонента, а абонент має права та несе обов'язки енергопостачальника.

4. Абонент зобов'язаний повідомити перелік субабонентів енергопостачальнику, який має право контролю енергомереж і приладів субабонентів та право контролю за додержанням субабонентами правил користування енергією.

5. Відповідальність за порушення правил користування енергією встановлюється законом.

1. Як встановлено частиною 1 коментованої статті, абоненти користуються енергією з додержанням правил користування енергією відповідного виду, що затверджуються Кабінетом Міністрів України.

Сьогодні в Україні діють Правила користування електричною енергією, затверджені постановою НКРЕ від 31 липня 1996 р. (у редакції постанови НКРЕ від 22 серпня 2002 р. [255]).

2. Згаданими у частині 1 цієї статті правилами можуть бути передбачені типові договори постачання окремих видів енергії. Наприклад, Правила користування електричною енергією містять Типовий договір про постачання електричної енергії (додаток 2 до Правил).

3. Частина 3 коментованої статті надає абоненту право відпускати енергію приєднаним до його мереж вторинним споживачам (субабонентам). У такому разі субабоненти повинні укласти договір енергопостачання з абонентом і взяти на себе права та обов'язки абонента, а абонент отримує права та несе обов'язки енергопостачальника.

Чинні Правила користування електричною енергією, крім терміна «споживач», оперують терміном «субспоживач», під яким розуміється суб'єкт господарської діяльності – споживач, якому електрична енергія постачається постачальником електричної енергії через мережі електропередавальних організацій та технологічні електричні мережі основного споживача, до мереж якого приєднані електроустановки суб'єкта господарської діяльності – споживача (субспоживача).

Відносини між споживачами та субспоживачами, у тому числі їх взаємна відповідальність, регулюються договором про спільне використання технологічних електричних мереж основного споживача, що укладається між ними на основі типового договору (додаток 3 до Правил користування електричною енергією).

Основні споживачі, для яких надання послуг з передачі електричної енергії не є основним видом діяльності та які не є електропередавальними організаціями, не мають права відмовити субспоживачам у разі дотримання останніми вимог Правил в укладенні *договорів про спільне використання технологічних електричних мереж основного споживача*, якщо щодо субспоживачів вони є монополістами з передачі електричної енергії.

Договір про технічне забезпечення електропостачання споживача та договір про спільне використання технологічних електричних мереж основного споживача має містити такі умови, що є істотними та обов'язковими для цього виду угод:

1) обсяг передачі електричної енергії та договірної (граничної) величини потужності;

2) режими постачання;

3) гарантований рівень надійності електропостачання (за категорією надійності електропостачання);

4) повні назви основного споживача і субспоживача;

5) місце і дата укладення договору;

6) дозволена та приєднана потужність субспоживача;

7) умови визначення вартості послуг з передачі;

8) умови та порядок плати за компенсацію перетікання реактивної електроенергії як адресного економічного стимулу у випадку споживання та генерування реактивної енергії і потужності (за необхідності);

9) порядок розрахункового обліку обсягів споживання електричної енергії та вимірювання рівня потужності (у тому числі у випадку пошкодження або тимчасової відсутності відпо-

відних розрахункових засобів обліку), споживання та генерування реактивної енергії, контролю показників якості електричної енергії;

10) порядок розрахунків за використання електричних мереж основного споживача; порядок надання даних щодо використаної субспоживачем електричної енергії;

11) порядок оплати за перевищення рівня потужності;

12) умови дії договору у разі відсутності у споживача договору про постачання або купівлю-продаж електричної енергії та/або у випадку відключення споживача за борги чи з інших причин;

13) інші умови (години максимальних навантажень енергосистеми; умови, за яких проводиться розвантаження енергосистеми; час і тривалість ремонту електромереж);

14) поштові і банківські реквізити сторін;

15) підписи керівників або їх заступників, завірені печатками.

Невід'ємними частинами договору про технічне забезпечення електропостачання споживача та про спільне використання технологічних електричних мереж є:

1) акт про розмежування балансової належності та експлуатаційної відповідальності сторін;

2) відомості про засоби комерційного обліку активної та реактивної електричної енергії;

3) схема електропостачання, зазначення точок приєднання і ліній, що живлять струмоприймачі субспоживача;

4) акт аварійної та технологічної броні електропостачання (за наявності);

5) порядок розрахунку втрат електричної енергії в мережі споживача (субспоживача) за умови встановлення розрахункових засобів обліку не на межі балансової належності.

4. Частина 4 коментованої статті надає енергопостачальнику право контролю енергомереж і приладів субабонентів та право контролю за додержанням субабонентами правил користування енергією. Для забезпечення реалізації цього права енергопостачальником абонент зобов'язаний повідомити йому перелік усіх свої субабонентів.

Договір про спільне використання технологічних електричних мереж основного споживача узгоджується з постачальником електричної енергії у частині дотримання показників якості електричної енергії, режимів споживання та застосування обмеження постачання електричної енергії у разі заборгованості субспоживача за електричну енергію.

5. За порушення правил користування енергією енергопостачальники та споживачі несуть відповідальність, передбачену законодавством.

Наприклад, згідно із статтею 24 Закону «Про електроенергетику» *енергопостачальники* несуть відповідальність перед споживачами електричної енергії у розмірі п'ятикратної вартості недовідпущеної електричної енергії у разі переривання електропостачання з вини енергопостачальника (згідно з умовами договору на користування електричною енергією).

У разі відпуску електричної енергії, параметри якості якої знаходяться поза межами показників, зазначених у договорі на користування електричною енергією, енергопостачальник несе відповідальність у розмірі двадцяти п'яти відсотків вартості такої електроенергії.

Споживач енергії згідно із статтею 26 Закону «Про електроенергетику» несе відповідальність за порушення умов договору з енергопостачальником та правил користування електричною і тепловою енергією.

§ 4. Біржова торгівля

Стаття 278. **Торговельно-біржова діяльність**

1. Здійснення торговельно-біржової діяльності має на меті організацію та регулювання торгівлі шляхом надання послуг суб'єктам господарювання у здійсненні ними торговельних операцій спеціально утвореною господарською організацією – товарною біржею.

2. Правові умови створення та діяльності товарних бірж, а також основні правила здійснення торговельно-біржової діяльності визначаються цим Кодексом, прийнятими відповідно до нього законами та іншими нормативно-правовими актами.

1. Зі змісту частини 1 коментованої статті випливає, що торговельно-біржова діяльність – це діяльність, що має на меті організацію та регулювання торгівлі шляхом надання послуг

суб'єктам господарювання у здійсненні ними торговельних операцій. Особливістю торговельно-біржової діяльності є те, що здійснюється вона спеціально утвореними господарськими організаціями – товарними біржами. Функції (основні напрями діяльності) біржі випливають, насамперед, з поняття цієї спеціальної господарської організації, а саме:

товарна біржа виконує функцію товаророзподільчого каналу, або механізму, завдяки якому товар розподіляється між споживачами за реальною ціною;

товарна біржа є свого роду суб'єктом господарювання, який організовує ринок. Тому її ще називають організованим ринком. Вона створює необхідні умови учасникам біржових торгів у їх проведенні. На біржі здійснюються купівля-продаж і обмін товарної маси, що характеризується взаємозамінюваністю і не потребує додаткового узгодження технічних характеристик. Продукція, що надходить на біржу, має відповідати стандартам;

товарна біржа – це місце, де узгоджуються попит і пропозиція на певний біржовий товар;

товарна біржа є регулятором цін. Завдяки коливанню біржового попиту і біржової пропозиції тут не може застосовуватися державне регулювання цін;

товарна біржа стабілізує ціни на біржовий товар. Функція стабілізації цін здійснюється через механізм біржової спекуляції, або гри на підвищення і зниження цін;

біржа є місцем так званого біржового котирування цін. Біржове котирування – це реєстрація біржовими органами курсів цін, що виникають стихійно, на окремі біржові товари з урахуванням укладених біржових угод;

біржа здійснює збирання і обробку ринкової інформації, тобто є інформаційним центром ринку щодо виробництва біржового товару, динаміки попиту на товари, цін на біржових та інших ринках тощо. Біржа забезпечує інформаційне обслуговування своїх клієнтів, у тому числі шляхом видання біржового бюлетеня – періодичного органу, в якому публікуються курси цін на товари;

товарна біржа розробляє товарні стандарти, встановлює сорти товарів, реєструє марки фірм, допущених до біржової торгівлі;

товарна біржа виконує арбітражні функції, тобто розглядає спори між членами біржі, а також між членами біржі та їх контрагентами.

2. Правові умови створення та діяльності товарних бірж, а також основні правила здійснення торговельно-біржової діяльності визначаються, крім ГК, також прийнятими відповідно до нього законами та іншими нормативно-правовими актами. Основним серед них є Закон України «Про товарну біржу» [468], який визначає умови створення та діяльності товарних бірж на території України. Крім того, кожна товарна біржа діє на підставі статуту біржі, правил біржової торгівлі та біржового арбітражу, які є локальними нормативними актами.

Стаття 279. **Товарна біржа**

1. Товарна біржа є особливим суб'єктом господарювання, який надає послуги в укладенні біржових угод, виявленні попиту і пропозицій на товари, товарних цін, вивчає, упорядковує товарообіг і сприяє пов'язаним з ним торговельним операціям.

2. Товарна біржа є юридичною особою, діє на засадах самоврядування і господарської самостійності, має відокремлене майно, самостійний баланс, рахунки в установах банку, печатку зі своїм найменуванням.

3. Товарна біржа створюється на основі добровільного об'єднання заінтересованих суб'єктів господарювання. Засновниками і членами товарної біржі не можуть бути органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також державні і комунальні підприємства, установи та організації, що повністю або частково утримуються за рахунок Державного бюджету України або місцевих бюджетів.

4. Заснування товарної біржі здійснюється шляхом укладення засновниками угоди, яка визначає порядок її створення, склад засновників, їх обов'язки, розмір і строки сплати пайових, вступних та періодичних внесків. Засновники сплачують пайовий внесок.

5. Товарна біржа діє на підставі статуту, який затверджується засновниками біржі.

6. Державна реєстрація товарної біржі провадиться відповідно до вимог статті 58 цього Кодексу.

7. Товарна біржа не займається комерційним посередництвом і не має на меті одержання прибутку.

8. Товарна біржа здійснює свою діяльність за принципами рівноправності учасників біржових торгів, публічного проведення біржових торгів, застосування вільних (ринкових) цін.

1. Особливим суб'єктом господарювання є товарна біржа, яка виконує такі основні завдання: а) надання послуг в укладенні біржових угод, б) виявлення попиту і пропозицій на товари, товарних цін, в) вивчення, упорядкування товарообігу, г) сприяння пов'язаним з товарообігом торговельним операціям. Особливий характер товарної біржі як суб'єкта господарювання розкривається через її функції (див. коментар до ч. 1 ст. 278 ГК).

Товарна біржа є організацією, що об'єднує юридичних і фізичних осіб, які здійснюють виробничу і комерційну діяльність, і має на меті надання послуг щодо укладання біржових угод, виявлення товарних цін, попиту і пропозицій товарів, вивчення, упорядкування і полегшення товарообороту і пов'язаних з ним торговельних операцій (ч. 1 ст. 1 Закону «Про товарну біржу»). З цього визначення можна зробити такий висновок: біржа є господарською організацією, яка виконує певні, а саме ринкові регулятивні (організаційні та економічні), функції в економіці шляхом виявлення курсу товарних цін, попиту і пропозиції. Основна її мета – сприяти зведенню в одному місці (на біржі) попиту і пропозиції на певні товари, забезпечувати обслуговування їх обороту. Це характеризує біржу як економічну категорію.

У світовій практиці біржової торгівлі товарні біржі класифікують на види залежно від ряду критеріїв.

Так, залежно від характеру асортименту товарів товарні біржі поділяються на:

вузькоспеціалізовані (предметом торгівлі на таких біржах є один вид товарів);

спеціалізовані (предметом біржової торгівлі є, як правило, однотипні групи товарів);

універсальні (предметом торгівлі є широкий асортимент різноманітних товарів).

Залежно від характеру біржових угод виділяють: *біржі реального товару,* на яких предметом купівлі-продажу є реальний товар (як вироблений, так і намічений для виготовлення); *ф'ючерсні,* на яких здійснюється торгівля не реальними товарами, а контрактами на них; *опціонні,* предметом торгів на яких є тільки права на купівлю або продаж реальних товарів або контрактів на них у наступному періоді; *комплексні,* на яких укладаються угоди щодо реального товару, а також ф'ючерсні та опціонні угоди.

Залежно від ступеня відкритості (можливості участі в торгах) товарні біржі поділяються на *відкриті* (публічні), на яких, крім членів біржі, в біржових операціях можуть брати участь і відвідувачі торгів (постійні й разові), та *закриті,* на яких право участі в біржових торгах і укладання біржових угод мають лише члени цієї товарної біржі.

2. Як суб'єкт господарювання товарна біржа характеризується такими ознаками: а) вона має статус юридичної особи; б) в організаційному плані її діяльність будується на основі самоврядування та господарської самостійності; в) з точки зору майнових прав вона має відокремлене майно; г) у плані організації фінансів вона має самостійний баланс, власні поточні та вкладні (депозитні) рахунки в банках; д) як юридична особа вона має печатку із своїм найменуванням.

Самоврядування, як основа діяльності товарної біржі, означає, що вищим органом управління товарної біржі є загальні збори її членів.

У період між загальними зборами членів товарної біржі управління нею здійснює біржовий комітет (рада біржі).

Контролюючим органом товарної біржі є контрольна (ревізійна) комісія.

Біржовий комітет (рада біржі) і контрольна (ревізійна) комісія обираються загальними зборами членів товарної біржі, компетенція та повноваження комітету і комісії визначаються статутом товарної біржі.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює особливості створення товарної біржі. Відмітною рисою її створення є *добровільність* об'єднання заінтересованих суб'єктів господарювання. Цим вона відрізняється від господарських товариств, якими визнаються підприємства або інші суб'єкти господарювання, створені юридичними особами та/або громадянами шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку.

Товарна біржа може бути створена лише суб'єктами господарювання, тоді як господар-

ське товариство – юридичними та/або фізичними особами. Товарна біржа є об'єднанням заінтересованих суб'єктів господарювання, а господарське товариство – об'єднанням майна і участі в підприємницькій діяльності. Крім того, товарна біржа не має на меті одержання прибутку, а метою створення господарського товариства і є саме одержання прибутку.

Відповідно до положень ЦК (ч. 2 ст. 83, ч. 1 ст. 85) товарну біржу слід віднести до непідприємницьких товариств.

Особливість створення товарної біржі полягає і в тому, що її засновниками і членами не можуть бути органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також державні і комунальні підприємства, установи та організації, що повністю або частково утримуються за рахунок Державного бюджету України або місцевих бюджетів.

4. Заснування товарної біржі здійснюється шляхом укладення засновниками угоди. Ця угода визначає порядок створення товарної біржі, склад засновників, їх обов'язки, розмір і строки сплати пайових, вступних та періодичних внесків.

Пайовий внесок – це внесок, що його сплачують засновники.

Вступний внесок – це внесок, що його сплачують інші члени біржі (не засновники), тобто прийняті до її складу згідно із статутом біржі вітчизняні та іноземні суб'єкти господарювання.

Відповідно до частини 2 статті 8 Закону «Про товарну біржу» вступний внесок члена біржі має дорівнювати вартості «біржового місця», що визначається виходячи з попиту та пропозиції на «біржове місце». Особа, яка сплатила пайовий або вступний внесок, набуває управнення власника щодо «біржового місця» і може винаймати свої членські права, а також продавати ці права за правилами, встановленими біржовим комітетом (радою біржі).

Періодичний внесок – це встановлений товарною біржею внесок, що його періодично (в установлені засновниками терміни) мають сплачувати члени біржі.

5. Діяльність товарної біржі здійснюється на підставі статуту, який затверджують засновники біржі. Відповідно до статті 6 Закону «Про товарну біржу» в статуті біржі визначаються: а) найменування та місцезнаходження біржі; б) склад засновників; г) предмет і цілі діяльності; д) види фондів, що утворюються біржею, та їх розміри; е) органи управління біржею, порядок їх утворення та компетенція, організаційна структура біржі; є) порядок прийняття у члени біржі та припинення членства; ж) права та обов'язки членів біржі та біржі перед третіми особами, а також членів біржі перед біржею та біржі перед її членами; з) порядок і умови застосування санкцій; и) майнова відповідальність членів біржі; і) порядок припинення біржі.

У статуті можуть передбачатися й інші положення, що стосуються створення та діяльності товарної біржі.

6. Державна реєстрація товарної біржі провадиться в порядку, встановленому для державної реєстрації суб'єктів господарювання (див. коментар до ст. 58 ГК).

7. Оскільки товарна біржа є носієм спеціальної господарської компетенції (особливим суб'єктом господарювання, як зазначено в ч. 1 коментованої статті), вона не займається комерційним посередництвом і не має на меті одержання прибутку. Тому вона не може здійснювати діяльність, не пов'язану з організацією біржової торгівлі, в тому числі торговельну, торговельно-посередницьку (комісійну, агентську, брокерську, дилерську тощо) та іншу, що має на меті одержання прибутку.

8. Частина 8 коментованої статті визначає основні принципи, за якими будується діяльність товарних бірж, а саме: а) рівноправність учасників біржових торгів; б) публічність проведення біржових торгів; в) застосування вільних (ринкових) цін. Такі самі основні принципи діяльності товарних бірж встановлені статтею 2 Закону «Про товарну біржу».

Стаття 280. **Права та обов'язки товарної біржі**

1. Товарна біржа має право:

встановлювати відповідно до законодавства власні обов'язкові для всіх учасників торгів правила біржової торгівлі та біржового арбітражу;

встановлювати вступні та періодичні внески для членів біржі, розмір плати за послуги, що надаються біржею;

встановлювати і стягувати відповідно до статуту біржі плату за реєстрацію угод на біржі, а також санкції за порушення статуту біржі та біржових правил;

створювати підрозділи біржі та затверджувати положення про них;

засновувати арбітражні комісії для вирішення спорів у торговельних угодах;
розробляти з урахуванням державних стандартів власні стандарти і типові контракти;
укладати угоди з іншими біржами, мати своїх представників на біржах, у тому числі розташованих за межами України;
видавати біржові бюлетені, довідники та інші інформаційні і рекламні видання;
вирішувати інші питання, передбачені законом.
2. Товарна біржа зобов'язана:
створювати умови для проведення біржової торгівлі;
регулювати біржові операції;
регулювати ціни на товари, що допускаються до обігу на біржі;
надавати членам і відвідувачам біржі організаційні, інформаційні та інші послуги;
забезпечувати збір, обробку і розповсюдження інформації, що стосується кон'юнктури ринку.

1. Правове становище товарної біржі розкривається через призму її прав і обов'язків. Частина 1 коментованої статті визначає *основні права* біржі, перелік яких повторює той перелік, що дається у частині 1 статті 3 Закону «Про товарну біржу», де, поряд з тим, біржі надано права встановлювати інші грошові збори, крім вступних та періодичних внесків для членів біржі та розмірів плати за послуги, що надаються нею; зупиняти на деякий час біржову торгівлю, якщо ціни біржових угод протягом дня відхиляються більше ніж на визначений біржовим комітетом (радою біржі) розмір; вносити в державні органи пропозиції з питань, що стосуються біржової діяльності.

2. Обов'язки товарної біржі, визначені частиною 2 коментованої статті, збігаються з тими, що передбачені статтею 4 Закону «Про товарну біржу», і зводяться до забезпечуючих (створення умов для проведення біржової торгівлі), регулюючих (регулювання біржових операцій та цін на товари, що допускаються до обігу на біржі), обслуговуючих (надання членам і відвідувачам біржі організаційних, інформаційних та інших послуг), інформаційних (забезпечення збору, обробки і розповсюдження інформації, що стосується кон'юнктури ринку).

Стаття 281. **Правила біржової торгівлі. Біржові торги**

1. Правила біржової торгівлі розробляються відповідно до законодавства і є основним документом, що регламентує порядок здійснення біржових операцій, ведення біржової торгівлі та розв'язання спорів з цих питань.
2. Правила біржової торгівлі затверджуються загальними зборами членів товарної біржі або органом, ними уповноваженим.
3. Біржовими торгами є торги, що публічно і гласно проводяться в торговельних залах біржі за участі членів біржі по товарах, допущених до реалізації на біржі в порядку, встановленому правилами біржової торгівлі.
4. Біржові операції дозволяється здійснювати тільки членам біржі або брокерам – громадянам, зареєстрованим на біржі відповідно до її статуту для виконання доручень членів біржі, яких вони представляють, щодо здійснення біржових операцій.

1. Основним документом, що регламентує порядок здійснення біржових операцій, ведення біржової торгівлі та розв'язання спорів з цих питань, є правила біржової торгівлі, що розробляються відповідно до законодавства.

У правилах біржової торгівлі визначаються: а) строк та місце проведення біржових операцій; б) склад учасників біржових торгів і сукупність вимог, що ставляться до них; в) порядок здійснення та реєстрації біржових операцій; г) порядок визначення та розмір плати за користування послугами біржі; д) відповідальність учасників та працівників біржі за невиконання або неналежне виконання правил біржової торгівлі; е) інші положення, встановлені органами управління біржі (ч. 3 ст. 17 Закону «Про товарну біржу»).

2. Частина 2 коментованої статті деталізує закріплене в частині 1 статті 280 ГК право товарної біржі встановлювати власні, обов'язкові для всіх учасників торгів, правила біржової торгівлі. Правила біржової торгівлі затверджуються загальними зборами членів товарної біржі або органом, ними уповноваженим.

3. Частина 3 статті, що коментується, містить перелік кваліфікуючих ознак, за якими торги відносяться до біржових торгів.

За *характером (способом) проведення* – це торги, що проходять в обстановці публічності та гласності. *Місцем проведення* біржових торгів є торговельні зали біржі. *Суб'єктами* біржових торгів завжди є члени біржі – засновники та інші суб'єкти господарювання, прийняті до складу біржі згідно з її статутом. *Предметом* біржових торгів є товари, допущені до реалізації на біржі в порядку, встановленому правилами біржової торгівлі.

4. Відповідно до статті 15 Закону «Про товарну біржу» *біржовою операцією* визнається угода, що здійснюється з додержанням таких умов: а) вона являє собою купівлю-продаж, поставку та обмін товарів, допущених до обігу на товарній біржі; б) її учасниками є члени біржі; в) вона подана до реєстрації та зареєстрована на біржі не пізніше наступного за здійсненням угоди дня.

Угоди, зареєстровані на біржі, не підлягають нотаріальному посвідченню. Зміст біржової угоди (за винятком найменування товару, кількості, ціни, місця і строку виконання) не підлягає розголошенню. Цю інформацію може бути надано тільки на письмову вимогу судам, органам прокуратури, служби безпеки, внутрішніх справ та аудиторським організаціям у випадках, передбачених законодавством України.

Угода вважається укладеною з моменту її реєстрації на біржі.

Частина 4 коментованої статті встановлює, що біржові операції дозволяється здійснювати тільки членам біржі або брокерам – громадянам, зареєстрованим на біржі відповідно до її статуту для виконання доручень членів біржі, яких вони представляють, щодо здійснення біржових операцій. Це означає, що товарні біржі в Україні є *закритими* (див. коментар до ч. 1 ст. 279 ГК).

На товарній біржі *забороняються:* купівля-продаж товарів (контрактів) однією особою безпосередньо або через підставних осіб з метою впливу на динаміку цін; будь-які погоджені дії учасників біржової торгівлі, які мають своєю метою або можуть призвести до зміни чи фіксації поточних біржових цін; поширення неправдивих відомостей, що можуть призвести до штучної зміни кон'юнктури (ч. 4 ст. 17 Закону «Про товарну біржу»).

Стаття 282. **Припинення товарної біржі**

1. Припинення товарної біржі відбувається за рішенням загальних зборів членів біржі, а також за рішенням суду у випадках, передбачених законом.

Товарна біржа припиняється у добровільному (за рішенням загальних зборів членів біржі) або примусовому (за рішенням суду) порядку. Припинення товарної біржі за рішенням суду можливе у випадках, передбачених законом (див. коментар до ст. 59 ГК). Згідно із статтею 21 Закону «Про товарну біржу» примусове припинення товарної біржі може відбуватися також за рішенням інших уповноважених на це державних органів у випадках, передбачених законодавством України.

§ 5. Оренда майна та лізинг

Стаття 283. **Оренда майна у сфері господарювання**

1. За договором оренди одна сторона (орендодавець) передає другій стороні (орендареві) за плату на певний строк у користування майно для здійснення господарської діяльності.

2. У користування за договором оренди передається індивідуально визначене майно виробничо-технічного призначення (або цілісний майновий комплекс), що не втрачає у процесі використання своєї споживчої якості (неспоживна річ).

3. Об'єктом оренди можуть бути:

державні та комунальні підприємства або їх структурні підрозділи як цілісні майнові комплекси, тобто господарські об'єкти із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг), відокремленою земельною ділянкою, на якій розміщений об'єкт, та автономними інженерними комунікаціями і системою енергопостачання;

нерухоме майно (будівлі, споруди, приміщення);

інше окреме індивідуально визначене майно виробничо-технічного призначення, що належить суб'єктам господарювання.

4. Оренда структурних підрозділів державних та комунальних підприємств не повинна порушувати виробничо-господарську цілісність, технологічну єдність даного підприємства.

5. Законом може бути встановлено перелік державних та комунальних підприємств, цілісні майнові комплекси яких не можуть бути об'єктом оренди.

6. До відносин оренди застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

1. З визначення поняття договору оренди, за яким одна сторона (орендодавець) передає другій стороні (орендареві) за плату на певний строк у користування майно для здійснення господарської діяльності, випливають такі ознаки оренди як різновиду майнового найму:

по-перше, орендні відносини мають виключно договірний характер і не можуть виникати з актів управління господарською діяльністю або з інших підстав;

по-друге, оренда передбачає передачу майна у користування (без надання права орендареві розпоряджатися орендованим майном);

по-третє, таке користування є платним, що забезпечується внесенням орендарем орендодавцеві орендної плати у визначених розмірах;

по-четверте, оренда передбачає передачу майна у строкове (тимчасове) користування. У разі закінчення строку, на який було укладено договір оренди, цей договір припиняється;

по-п'яте, майно, що передається в оренду, може використовуватися орендарем виключно для здійснення господарської діяльності. Надання майна не для здійснення господарської діяльності, а для задоволення інших потреб (лікувально-оздоровчих, просвітницьких, культурно-спортивних тощо) може мати місце на підставі договору майнового найму відповідно до положень статей 759–786, 792–806 ЦК.

2. Оскільки майно, що передається в оренду, може використовуватися орендарем лише для здійснення господарської діяльності, таким майном, згідно з частиною 2 коментованої статті, є індивідуально визначене майно виробничо-технічного призначення (або цілісний майновий комплекс), що не втрачає у процесі використання своєї споживчої якості (неспоживна річ).

3. Виходячи з призначення орендованого майна, встановленого частинами 1 і 2 коментованої статті, частина 3 цієї статті містить перелік об'єктів оренди трьох категорій: 1) державні та комунальні підприємства або їх структурні підрозділи як цілісні майнові комплекси; 2) нерухоме майно (будівлі, споруди, приміщення); 3) інше окреме індивідуально визначене майно виробничо-технічного призначення, що належить суб'єктам господарювання.

Згідно з Законом «Про оренду державного та комунального майна» [347] об'єктами оренди може бути також майно, що не увійшло до статутних фондів господарських товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації).

4. Якщо об'єктом оренди є структурні підрозділи державних та комунальних підприємств, така оренда не повинна порушувати виробничо-господарську цілісність, технологічну єдність відповідного підприємства.

Це правило не стосується оренди структурних підрозділів підприємств, заснованих на приватній та колективній власності.

5. Законом може бути встановлено перелік державних та комунальних підприємств, цілісні майнові комплекси яких не можуть бути об'єктом оренди. Так, не можуть бути об'єктами оренди цілісні майнові комплекси державних підприємств, їх структурних підрозділів (філій, цехів, дільниць), що здійснюють діяльність, пов'язану з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, а також цілісні майнові комплекси казенних підприємств.

Згідно з декретом Кабінету Міністрів України «Про перелік майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва, приватизація або передача в оренду яких не допускається» [378] не можуть бути передані в оренду, зокрема, радіотелевізійні передавальні центри та об'єкти, що становлять загальнодержавну

систему зв'язку; магістральні лінії електропередачі, магістральні трубопроводи; магістральні залізниці, автомобільні шляхи державного значення, метрополітени; гідро- і атомні електростанції; протирадіаційні споруди тощо. Декретом також встановлено, що передача в оренду майнових комплексів чи відокремленого майна, які забезпечують діяльність Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, може провадитися тільки з дозволу зазначених органів.

6. До відносин оренди застосовуються норми ЦК (зокрема, ст. 759–786, 792–806, що встановлюють загальні положення про оренду, регулюють відносини оренди земельної ділянки, будівлі або іншої капітальної споруди, транспортного засобу) з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом.

Велике значення для регулювання орендних відносин мають й інші акти законодавства: декрети Кабінету Міністрів України «Про укладення договорів оренди приміщень підприємствами й організаціями торгівлі, громадського харчування та сфери послуг» [477], «Про перелік майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва, приватизація або передача в оренду яких не допускається» [378], «Про впорядкування використання адміністративних будинків і нежилих приміщень, що перебувають у державній власності» [84], «Про приватизацію цілісних майнових комплексів державних підприємств та їх структурних підрозділів, зданих в оренду» [418]; закони України «Про приватизацію державного майна» [416], «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [91], «Про особливості правового режиму майнового комплексу Національної академії наук України» [357]; постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Методики оцінки вартості об'єктів оренди, Порядку викупу орендарем оборотних матеріальних засобів та Порядку надання в кредит орендареві коштів та цінних паперів» [167]; Типові договори оренди [149] та ряд інших нормативних актів.

Стаття 284. **Умови договору оренди**

1. Істотними умовами договору оренди є: об'єкт оренди (склад і вартість майна з урахуванням її індексації); строк, на який укладається договір оренди; орендна плата з урахуванням її індексації; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу.

2. Оцінка об'єкта оренди здійснюється за відновною вартістю. Умови договору оренди зберігають свою силу на весь строк дії договору, а також у разі якщо після його укладення законодавством встановлено правила, що погіршують становище орендаря.

3. Реорганізація орендодавця не є підставою для зміни умов або розірвання договору оренди.

4. Строк договору оренди визначається за погодженням сторін. У разі відсутності заяви однієї із сторін про припинення або зміну умов договору оренди протягом одного місяця після закінчення строку дії договору він вважається продовженим на такий самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором.

1. Згідно з частиною 2 статті 180 ГК істотними умовами будь-якого господарського договору є умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода.

Надаючи важливого значення змісту договору оренди майна, законодавець спеціально визначив істотні умови договору, тобто ті, що мають юридичне значення, впливають на формування і суть правовідносин, які виникають з цього договору. Значення визначення істотних умов полягає в тому, що господарський договір вважається укладеним, якщо між сторонами у передбачених законом порядку і формі досягнуто згоди щодо усіх його істотних умов (ч. 2 ст. 180 ГК).

Як встановлено частиною 1 коментованої статті, істотними умовами договору оренди є: об'єкт оренди (склад і вартість майна з урахуванням її індексації); строк, на який укладається договір оренди; орендна плата з урахуванням її індексації; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу.

Об'єкт оренди (склад і вартість майна з урахуванням її індексації) визначається в договорі оренди відповідно до вимог статті 283 ГК та частини 2 коментованої статті.

Щодо *строку,* на який укладається договір оренди, див. коментар до частини 4 цієї статті.

Орендна плата з урахуванням її індексації є наступною істотною умовою договору оренди (див. коментар до ст. 286 ГК).

Порядок використання амортизаційних відрахувань встановлено частиною 3 статті 23 Закону України «Про оренду державного та комунального майна». Амортизаційні відрахування на орендовані цілісні майнові комплекси підприємств, їх структурні підрозділи нараховує та залишає у своєму розпорядженні орендар. Амортизаційні відрахування на орендоване нерухоме та інше окреме індивідуально визначене майно нараховує та залишає у своєму розпорядженні підприємство, господарське товариство, створене в процесі приватизації (корпоратизації), на балансі якого знаходиться це майно. Амортизаційні відрахування використовуються на відновлення орендованих основних фондів. Право власності на майно, придбане орендарем за рахунок амортизаційних відрахувань, належить власнику орендованого майна, якщо інше не передбачено договором оренди.

Відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу. У разі розірвання договору оренди, закінчення строку його дії та відмови від його продовження або банкрутства орендаря останній зобов'язаний повернути орендодавцеві об'єкт оренди на умовах, зазначених у договорі оренди. Якщо орендар допустив погіршення стану орендованого майна або його загибель, він повинен відшкодувати орендодавцеві збитки, якщо не доведе, що погіршення або загибель майна сталися не з його вини. Орендар має право залишити за собою проведені ним поліпшення орендованого майна, здійснені за рахунок власних коштів, якщо вони можуть бути відокремлені від майна без заподіяння йому шкоди. Якщо орендар за рахунок власних коштів здійснив за згодою орендодавця поліпшення орендованого майна, які неможливо відокремити від майна без заподіяння йому шкоди, орендодавець зобов'язаний компенсувати йому зазначені кошти, якщо інше не визначено договором оренди. Вартість поліпшень орендованого майна, зроблених орендарем без згоди орендодавця, які не можна відокремити без шкоди для майна, компенсації не підлягає.

Договором оренди може бути передбачено право орендаря на викуп об'єкта оренди. У такому разі в договорі мають бути визначені відповідно до закону умови викупу орендованого майна.

2. *Оцінка об'єкта оренди,* як встановлено частиною 2 коментованої статті, здійснюється за відновною вартістю. Об'єкт оренди оцінюється за Методикою оцінки об'єктів оренди, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 10 серпня 1995 р. № 629 [167] (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 2 січня 2003 р. № 3).

Зазначена Методика передбачає особливості оцінки вартості цілісних майнових комплексів підприємств, їх структурних підрозділів (філій, цехів, дільниць); нерухомого майна (будівель, споруд, приміщень) та іншого окремого індивідуально визначеного майна підприємств (машин, устаткування, інших облікових одиниць основних засобів, нематеріальних активів та інших цінностей, що виділяються у самостійний об'єкт оренди згідно із законодавством); майна, що не увійшло до статутних фондів господарських товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації), яка проводиться з урахуванням вимог Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [371] та Методики оцінки вартості майна під час приватизації [166].

Важливе значення для забезпечення захисту майнових прав орендаря і збереження стабільності його становища як сторони договору має положення коментованої частини даної статті, згідно з яким умови договору оренди зберігають свою силу на весь строк дії договору, а також у разі якщо після його укладення законодавством встановлено правила, що погіршують становище орендаря.

3. На забезпечення стабільності правового статусу орендаря спрямована і норма частини 3 коментованої статті, згідно з якою організаційні зміни у правовому становищі орендодавця у вигляді його реорганізації не є підставою для зміни умов або розірвання договору оренди.

4. Строк договору оренди як його істотна умова визначається за погодженням сторін. У разі відсутності заяви однієї із сторін про припинення або зміну умов договору оренди протягом одного місяця після закінчення строку дії договору він вважається продовженим на такий самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором.

Якщо заяву про припинення чи зміну умов договору оренди подано стороною за догово-

ром після закінчення строку, встановленого частиною 4 коментованої статті, але друга сторона не згодна припиняти чи змінювати умови договору, останній вважається продовженим на тих самих умовах і на самий же строк. Якщо ж сторона, що направила таку заяву з порушенням місячного строку, наполягатиме на розірванні чи зміні умов договору оренди, спір підлягає вирішенню у порядку, передбаченому статтею 11 ГПК.

Стаття 285. **Основні права та обов'язки орендаря**

1. Орендар має переважне право перед іншими суб'єктами господарювання на продовження строку дії договору оренди.

2. Орендар може бути зобов'язаний використовувати об'єкт оренди за цільовим призначенням відповідно до профілю виробничої діяльності підприємства, майно якого передано в оренду.

3. Орендар зобов'язаний берегти орендоване майно відповідно до умов договору, запобігаючи його псуванню або пошкодженню, та своєчасно і в повному обсязі сплачувати орендну плату.

4. Орендар відшкодовує орендодавцю вартість орендованого майна у разі відчуження цього майна або його знищення чи псування з вини орендаря.

1. Частиною 4 статті 284 ГК встановлено місячний строк, протягом якого орендодавець або орендар можуть заявити про припинення або зміну умов договору після закінчення його строку. Проте таку заяву заінтересована сторона може також подати і до закінчення строку дії договору оренди. За усіх умов після закінчення строку дії договору оренди орендар, який належним чином виконував свої обов'язки, має переважне право продовження договору оренди на новий строк. Отже, якщо після закінчення строку дії договору оренди орендодавець передав спірне майно в оренду іншій особі, орендар за попереднім договором має право звернутися до господарського суду із заявою про спонукання орендодавця продовжити дію цього договору на новий строк та про визнання договору з новим орендарем недійсним.

У вирішенні відповідного спору господарські суди виходять, зокрема, з того, що належне виконання орендарем договору оренди презюмується, якщо орендодавцем не буде доведено інше. Водночас якщо не буде подано доказів того, що орендодавець уклав чи укладає договір оренди з іншою особою, а натомість буде встановлено, що він має намір використовувати майно для власних потреб, то підстави для задоволення позову про спонукання до продовження дії договору оренди відсутні.

2. Договором оренди орендар може бути зобов'язаний використовувати об'єкт оренди за цільовим призначенням відповідно до профілю виробничої діяльності підприємства, майно якого передано в оренду. Порушення орендарем цього обов'язку є підставою для заявлення орендарем вимоги щодо дострокового розірвання договору оренди на підставі статті 783 ЦК.

3. Орендар зобов'язаний берегти орендоване майно відповідно до умов договору, запобігаючи його псуванню або пошкодженню. Створення однієї тільки загрози пошкодження майна внаслідок недбалої поведінки орендаря надає орендодавцю право вимагати дострокового розірвання договору оренди на підставі пункту 3 частини 1 статті 783 ЦК.

Орендар зобов'язаний також своєчасно і в повному обсязі сплачувати орендну плату (див. коментар до ст. 286 ГК).

4. Згідно з частиною 4 коментованої статті орендар відшкодовує орендодавцю вартість орендованого майна у разі відчуження цього майна або його знищення чи псування з вини орендаря.

Як встановлено ч. 1 ст. 780 ЦК, шкода, завдана третім особам у зв'язку з користуванням річчю, переданою у найм, відшкодовується наймачем на загальних підставах.

Шкода, завдана у зв'язку з користуванням річчю, відшкодовується наймодавцем, якщо буде встановлено, що це сталося внаслідок особливих властивостей або недоліків речі, про наявність яких наймач не був попереджений наймодавцем і про які він не знав і не міг знати (ч. 2 ст. 780 ЦК).

Відповідно до абзацу 3 частини 2 статті 780 ЦК умова договору найму про звільнення наймодавця від відповідальності за шкоду, завдану внаслідок особливих властивостей чи недоліків речі, про наявність яких наймач не був попереджений наймодавцем і про які він не знав і не міг знати, є нікчемною.

Стаття 286. **Орендна плата**

1. Орендна плата – це фіксований платіж, який орендар сплачує орендодавцю незалежно від наслідків своєї господарської діяльності. Розмір орендної плати може бути змінений за погодженням сторін, а також в інших випадках, передбачених законодавством.

2. Орендар має право вимагати зменшення розміру орендної плати, якщо через обставини, за які він не відповідає, змінилися передбачені договором умови господарювання або істотно погіршився стан об'єкта оренди.

3. Орендна плата встановлюється у грошовій формі. Залежно від специфіки виробничої діяльності орендаря орендна плата за згодою сторін може встановлюватися в натуральній або грошово-натуральній формі.

4. Строки внесення орендної плати визначаються в договорі.

1. Орендна плата є фіксованим платежем, тобто платежем, який орендар сплачує орендодавцю незалежно від наслідків своєї господарської діяльності. Методика розрахунку і порядок використання плати за оренду державного майна затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 4 жовтня 1995 р. № 786 [320].

Відповідно до цієї Методики (додатки 1 та 2 – у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 19 січня 2000 р. № 75) орендна ставка за використання цілісних майнових комплексів державних підприємств встановлена залежно від сфери діяльності цих підприємств і коливається в межах від 3 до 10 відсотків до залишкової вартості основних засобів. Орендні ставки за використання нерухомого майна також залежать від цільового призначення орендованого майна і коливаються від 1 до 20 відсотків до вартості нерухомого майна, визначеної експертним шляхом. Розмір річної орендної плати у разі оренди окремого індивідуально визначеного майна встановлюється за згодою сторін, але не менш як 5 відсотків вартості орендованого майна, а в разі коли орендарем є суб'єкт малого підприємництва – не менше як 4 відсотки вартості орендованого майна.

У разі визначення орендаря на конкурсних засадах умовами конкурсу може бути передбачено більший розмір орендної плати.

Методика розрахунку, граничні розміри та порядок використання орендної плати для об'єктів, що належать Автономній Республіці Крим, визначаються органами, уповноваженими Верховною Радою Автономної Республіки Крим, а для об'єктів, що перебувають у комунальній власності, – органами місцевого самоврядування.

Розмір орендної плати може бути змінено за погодженням сторін, а також на вимогу однієї зі сторін у разі зміни цін і тарифів та в інших випадках, передбачених законодавчими актами України.

2. Орендар має право вимагати відповідного зменшення розміру орендної плати, якщо з не залежних від нього обставин (обставини, за які він не відповідає) змінилися передбачені договором умови господарювання або істотно погіршився стан об'єкта оренди.

При вирішенні господарськими судами відповідних спорів презюмується незмінність умов господарювання (користування майном) чи стану об'єкта оренди, а орендар повинен подати докази наявності тих обставин, на які він посилається в обґрунтування своїх вимог, а також довести, що ці обставини виникли з не залежних від нього причин, зокрема, внаслідок зміни кон'юнктури на ринку товарів, робіт, послуг, з вини орендодавця, через дію непереборної сили чи у зв'язку з природними властивостями майна, що є об'єктом оренди, тощо. Якщо у погіршенні цього майна або у створенні гірших умов користування ним винні обидві сторони за договором, розмір орендної плати також може бути зменшений, але лише у частині, яка відповідає вині орендодавця у зменшенні можливості користуватися майном.

Господарські суди виходять з того, що зміна умов господарювання, наприклад зміни у податковій політиці, у рівні попиту на товари, роботи, послуги тощо, можуть бути підставою для зміни розміру орендної плати, якщо це передбачено договором оренди.

Що ж до істотного погіршення стану об'єкта оренди, то воно може бути наслідком стихійного лиха, тобто відбутись не з вини орендаря чи будь-якої іншої особи, або виникнути з будь-яких технічних причин, що призвели до понаднормативного зносу орендованого майна, у зв'язку з чим процент амортизації його виявився більше передбачуваного. У такому разі розмір зменшення плати визначається виходячи із строків і характеру погіршення порівня-

но з умовами користування і станом майна, що визначені в нормативному порядку чи самим договором або випливають з призначення майна. У разі необхідності господарський суд не позбавлений права призначити відповідну експертизу.

3. Орендна плата встановлюється, як правило, у грошовій формі. Залежно від специфіки виробничої діяльності орендаря за згодою сторін вона може встановлюватись у натуральній (розрахунки виготовленою продукцією, роботами, послугами) або грошово-натуральній (змішаній) формі. Проте у разі якщо чинним законодавством чи договором оренди передбачені майнові санкції за порушення умов договору, вони можуть стягуватись виключно у грошовій формі.

4. Строки внесення орендної плати, як правило, визначаються в договорі, проте Методика розрахунку і порядок використання плати за оренду державного майна рекомендує в договорі оренди цілісного майнового комплексу державного підприємства встановлювати, що сплата орендних платежів має проводитися щоквартально, в п'ятиденний строк від дати, встановленої для подання квартальних бухгалтерських звітів (балансів), а за IV квартал – в десятиденний строк від дати, встановленої для подання річного бухгалтерського звіту (балансу).

Стаття 287. **Оренда державного та комунального майна**

1. Орендодавцями щодо державного та комунального майна є:

1) Фонд державного майна України, його регіональні відділення – щодо цілісних майнових комплексів підприємств, їх структурних підрозділів та нерухомого майна, яке є державною власністю, а також іншого майна у випадках, передбачених законом;

2) органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим або місцевими радами управляти майном, – відповідно щодо майна, яке належить Автономній Республіці Крим або є у комунальній власності;

3) державні (комунальні) підприємства – щодо окремого індивідуально визначеного майна, а з дозволу орендодавців, зазначених у пункті 2 цієї статті, – також щодо цілісних майнових комплексів, їх структурних підрозділів та нерухомого майна.

2. Організаційні та майнові відносини, пов'язані з передачею в оренду цілісних майнових комплексів державного сектора економіки, а також цілісних майнових комплексів, що є комунальною власністю, регулюються законодавством відповідно до цього Кодексу.

3. Утворення орендного підприємства здійснюється відповідно до статті 115 цього Кодексу. Статут суб'єкта господарювання, утвореного на базі орендованого майна, не може суперечити умовам договору оренди.

1. Частина 1 коментованої статті в імперативному порядку визначає коло суб'єктів, яким надано право бути орендодавцями.

Щодо цілісних майнових комплексів підприємств, їх структурних підрозділів та нерухомого майна, що є державною власністю, а також майна, що не увійшло до статутних фондів господарських товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації), крім майна, що належить до майнового комплексу Національної академії наук України, орендодавцями можуть бути Фонд державного майна України та його регіональні відділення.

Щодо цілісних майнових комплексів підприємств, їх структурних підрозділів та нерухомого майна, яке відповідно належить Автономній Республіці Крим або перебуває у комунальній власності, орендодавцями є органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування управляти майном.

Згідно з абзацом 4 статті 5 Закону «Про оренду державного та комунального майна» підприємства мають право виступати орендодавцями, як правило, тільки щодо окремого індивідуально визначеного майна та нерухомого майна площею до 200 кв. м, а для того, щоб підприємство мало право передати в оренду структурний підрозділ (філію, цех, дільницю) або нерухоме майно (будівлю, споруду, приміщення) площею понад 200 кв. м, воно (підприємство) повинно одержати дозвіл Фонду державного майна України, його регіонального відділення, представництва. Якщо майно перебуває у власності Автономної Республіки Крим або у комунальній власності, то такий дозвіл може бути наданий органами, уповноваженими Верховною Радою Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування управляти майном.

2. Особливістю орендних відносин є їх комплексний характер, що знайшло своє закріп-

лення як у частині 2 коментованої статті, так і в частині 1 статті 1 Закону «Про оренду державного та комунального майна», який регулює: а) організаційні відносини, пов'язані з передачею в оренду майна державних підприємств та організацій, підприємств, заснованих на майні, що належить Автономній Республіці Крим або перебуває у комунальній власності, їх структурних підрозділів; б) майнові відносини між орендодавцями та орендарями щодо господарського використання державного майна, майна, що належить Автономній Республіці Крим або перебуває у комунальній власності.

Слід також мати на увазі, що відносини оренди рухомого та нерухомого майна, об'єктів майнового комплексу Національної академії наук України регулюються Законом «Про оренду державного та комунального майна» з урахуванням особливостей, передбачених Законом «Про особливості правового режиму майнового комплексу Національної академії наук України», а відносини оренди рухомого та нерухомого майна, закріпленого за військовими частинами, закладами, установами та організаціями Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які ведуть його облік у спеціальному порядку, регулюються Законом «Про оренду державного та комунального майна» з урахуванням особливостей, передбачених Законом «Про господарську діяльність у Збройних Силах України».

3. Як встановлено частиною 1 статті 115 ГК, орендним підприємством визнається підприємство, створене орендарем на основі оренди цілісного майнового комплексу існуючого державного або комунального підприємства чи майнового комплексу виробничого структурного підрозділу (структурної одиниці) цього підприємства з метою здійснення підприємницької діяльності.

При цьому засновником такого орендного підприємства може бути лише юридична особа, утворена членами трудового колективу підприємства чи його підрозділу, майновий комплекс якого є об'єктом оренди (ч. 2 ст. 115 ГК). Умови та порядок створення орендного підприємства визначаються положеннями статті 115 ГК (див. коментар до цієї статті).

Дотриманню орендарем умов договору оренди сприяє положення частини 3 коментованої статті, згідно з яким статут утвореного на базі орендованого майна суб'єкта господарювання (орендного підприємства) не може суперечити умовам договору оренди.

Стаття 288. **Суборенда державного та комунального майна**

1. Орендар має право передати окремі об'єкти оренди в суборенду, якщо інше не передбачено законом або договором оренди.

2. Передача в суборенду цілісних майнових комплексів не допускається.

1. У орендаря, який взяв в оренду державне або комунальне майно, не завжди існує потреба у використанні всіх об'єктів, що входять до його складу. Виходячи з цього закон надає йому право передавати окремі об'єкти оренди в суборенду. На відміну від порядку передання наймачем речі у користування іншій особі (піднайму), встановленого частиною 1 статті 774 ЦК, який передбачає, за загальним правилом, згоду наймодавця на таке передання, частина 1 коментованої статті такої згоди не передбачає, проте законом або договором оренди можуть бути встановлені певні обмеження щодо суборенди державного або комунального майна, наприклад, шляхом встановлення певного переліку об'єктів, що не можуть передаватися в суборенду, або строку суборенди, меншого порівняно з строком оренди, необхідності згоди орендодавця на суборенду, заборони суборенди тощо.

Так, відповідно до частини 2 статті 22 Закону «Про оренду державного та комунального майна» орендар має право передати в суборенду нерухоме та інше окреме індивідуально визначене майно (окремі верстати, обладнання, транспортні засоби, нежилі приміщення тощо), якщо інше не передбачено договором оренди. При цьому строк надання майна у суборенду не може перевищувати строку дії договору оренди.

Плата за суборенду цього майна не повинна перевищувати орендної плати орендаря (ч. 3 ст. 22 Закону «Про оренду державного та комунального майна»).

2. Частина 2 коментованої статті встановлює заборону за будь-яких умов передавати в суборенду цілісні майнові комплекси державних або комунальних підприємств чи їх структурних підрозділів.

Оскільки коментована стаття не встановлює іншого, до договору суборенди мають застосовуватися положення ГК про договір оренди.

Стаття 289. **Викуп (приватизація) об'єкта оренди**

1. Орендар має право на викуп об'єкта оренди, якщо таке право передбачено договором оренди.

2. Умови викупу орендованого державного (комунального) майна (цілісного майнового комплексу) визначаються відповідно до закону.

3. Орендар має право у будь-який час відмовитися від здійснення передбаченого в договорі права на викуп об'єкта оренди.

4. Приватизація цілісних майнових комплексів, зданих в оренду, здійснюється у випадках і порядку, передбачених законом.

1. Частина 1 коментованої статті встановлює право орендаря на викуп об'єкта оренди, проте ставить його в залежність від того, чи передбачено таке право умовами договору (оренда з викупом).

Назва даної статті, а також аналіз статей 10–12 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» дає підстави для висновку, що викуп об'єкта оренди є одним із способів приватизації невеликих державних (комунальних) підприємств, майно яких здане в оренду.

2. Умови викупу орендованого державного (комунального) майна (цілісного майнового комплексу) визначаються відповідно до Закону «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)».

Як встановлено статтею 10 зазначеного Закону, відповідний орган приватизації публікує в інформаційному бюлетені та місцевій пресі, інших друкованих виданнях, визначених органами приватизації, перелік об'єктів, що підлягають приватизації шляхом викупу, який містить назву об'єкта приватизації та його місцезнаходження. Цей перелік публікується не пізніш як за 15 днів з дня прийняття рішення про затвердження переліку об'єктів, що підлягають приватизації шляхом викупу.

Згідно із статтею 11 Закону «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» викуп застосовується щодо об'єктів малої приватизації:

не проданих на аукціоні, за конкурсом;

включених до переліку об'єктів, що підлягають приватизації шляхом викупу;

зданих в оренду, якщо право на викуп було передбачено договором оренди, укладеним до набрання чинності Законом України «Про оренду державного майна».

Викуп майна підприємств, зданих в оренду, проводиться з додержанням вимог, передбачених чинним законодавством України про приватизацію.

Порядок викупу об'єкта приватизації визначається Положенням про порядок визначення та застосування способів приватизації щодо об'єктів малої приватизації [189].

Інформація про здійснення викупу об'єкта приватизації публікується в інформаційних бюлетенях органів приватизації, місцевій пресі, інших друкованих виданнях, визначених органами приватизації, протягом 15 календарних днів з дня укладення договору купівлі-продажу.

Ціна продажу об'єкта, що підлягає приватизації шляхом викупу, визначається експертним шляхом або способами, що враховують потенційну прибутковість, відповідно до методики, затвердженої Кабінетом Міністрів України (за винятком об'єктів приватизації, розташованих у зоні гарантованого добровільного відселення території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи).

Не допускається безоплатна передача у власність будівель (споруд, приміщень), крім випадків, передбачених чинним законодавством (ст. 12 Закону «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)».

3. Частина 3 коментованої статті закріплює право орендаря у будь-який час відмовитися від здійснення передбаченого в договорі права на викуп об'єкта оренди.

4. Крім викупу зданих в оренду об'єктів малої приватизації, коментована стаття (ч. 4)

встановлює можливість приватизації цілісних майнових комплексів, зданих в оренду, що не відносяться до об'єктів малої приватизації.

Приватизація цілісних майнових комплексів здійснюється у випадках і порядку, передбачених, зокрема, статтею 17 Закону «Про приватизацію державного майна», відповідно до якої приватизація зданих в оренду цілісних майнових комплексів державних підприємств, організацій та їх структурних підрозділів, крім невеликих державних підприємств, здійснюється шляхом продажу належних державі акцій відкритих акціонерних товариств (далі – товариства), заснованих державними органами приватизації та орендарями.

Після затвердження плану приватизації засновники у десятиденний строк приймають рішення про створення товариства, затверджують його статут і в установленому порядку подають документи до місцевого органу виконавчої влади для державної реєстрації товариства. Плата за його реєстрацію не справляється. Рішення про створення товариства є установчим договором.

При перетворенні орендних підприємств у відкриті акціонерні товариства його засновниками виступають з боку держави відповідний державний орган приватизації, а з боку орендаря – господарське товариство, створене орендарями.

До завершення продажу акцій, передбаченого планом розміщення акцій (планом приватизації), і перших загальних зборів акціонерів приватизованого підприємства керівництво підприємством покладається на адміністрацію орендного підприємства, що приватизується.

З моменту реєстрації товариства договір оренди вважається розірваним, діяльність підприємства, створеного на базі орендованого майна, або будь-якого суб'єкта підприємницької діяльності, який орендує майно, припиняється, товариство стає правонаступником прав і обов'язків орендаря.

До статутного фонду товариства вноситься державне майно, здане в оренду (за винятком майна, що не підлягає приватизації або щодо якого встановлено особливий порядок приватизації), та майно, що є власністю орендаря.

На вартість свого внеску орендар отримує акції створеного товариства.

Продаж акцій, що належать державі, здійснюється державними органами приватизації згідно з законодавством про приватизацію.

Члени організації орендарів, члени трудового колективу підприємства, створеного орендарем, а також колишні працівники об'єкта приватизації, які вийшли на пенсію, звільнені на підставі пункту 1 статті 40 Кодексу законів про працю України і не працюють з моменту звільнення на інших підприємствах, особи, які мають право відповідно до законодавства повернутися на попереднє місце роботи на цьому підприємстві, та інваліди, звільнені у зв'язку з каліцтвом або професійним захворюванням, мають право на придбання акцій за кошти відповідно до статті 25 Закону «Про приватизацію державного майна».

Якщо вартість майна, що вноситься орендарем (організацією орендарів або господарським товариством, створеним членами трудового колективу підприємства, що приватизується) до статутного фонду товариства, становить менше 25 відсотків його статутного фонду і з урахуванням вартості акцій, придбаних ними, не перевищує цього розміру, члени організації орендарів (члени трудового колективу підприємства – засновники господарського товариства, яке є орендарем) мають право на додаткове придбання за кошти акцій, що є у державній власності, за їх номінальною вартістю у межах 25 відсотків статутного фонду товариства, але не більше 30 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян на кожного члена організації орендарів (члена трудового колективу підприємства – засновника господарського товариства, яке є орендарем).

У разі відмови орендаря виступити засновником акціонерного товариства приватизація майна, зданого в оренду, здійснюється без його згоди в порядку, визначеному статтею 18 Закону «Про приватизацію державного майна». У цьому разі договір оренди зберігає чинність для нового власника приватизованого майна.

Стаття 290. **Оренда землі у сфері господарювання**

1. Відносини, пов'язані з орендою землі як засобу виробництва, регулюються Земельним кодексом України та іншими законами.

2. Оренда земельної ділянки без договору, укладеного в письмовій формі, посвідченого нотаріально та зареєстрованого в установленому законом порядку, не допускається.

3. Розмір плати за користування земельною ділянкою, що є державною або комунальною власністю, не може бути нижчим за встановлений відповідно до закону. Випадки звільнення від плати за користування земельною ділянкою або зменшення розміру плати визначаються законом.

1. Оренда землі є одним із видів господарської діяльності. Однак, оскільки земельні відносини не є предметом регулювання Господарського кодексу України, коментована стаття містить відсилку до земельного законодавства, основним завданням якого є регулювання саме земельних відносин. До основних актів земельного законодавства, які регулюють відносини оренди землі, відносяться Земельний кодекс України, а також Закон України «Про оренду землі» [348] та постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку державної реєстрації договорів оренди землі» [233] від 25 грудня 1998 р.

Закон «Про оренду землі» є комплексним законодавчим актом, який детально регулює всі види земельно-орендних відносин.

2. Згідно із статтею 1 Закону «Про оренду землі» оренда землі є заснованим на договорі строковим платним володінням і користуванням земельною ділянкою, необхідною орендареві для проведення підприємницької та інших видів діяльності. А в статті 13 Закону договір оренди землі визначається як договір, за яким орендодавець зобов'язаний за плату передати орендареві земельну ділянку у володіння і користування на певний строк, а орендар зобов'язаний використовувати її відповідно до умов договору та вимог земельного законодавства. Отже, кваліфікаційними ознаками оренди землі є: наявність договору між орендодавцем і орендарем; передача орендареві прав володіння і користування земельною ділянкою; платність володіння і користування землею (у формі орендної плати); строковість володіння і користування земельною ділянкою. Відсутність хоча б однієї із зазначених ознак у тих чи інших відносинах землекористування не дає можливості кваліфкувати їх як земельно-орендні відносини та застосовувати до них норми законодавства про оренду землі.

Договір оренди земельної ділянки укладається в письмовій формі та підписується відповідними особами з обох сторін. Законом «Про оренду землі» встановлені чіткі вимоги щодо змісту договорів оренди землі. Такі вимоги є істотними умовами цього виду договорів. У договорі оренди землі обов'язково мають бути передбачені такі умови:

1) об'єкт оренди (місце розташування та розмір земельної ділянки). Місце розташування земельної ділянки позначається поштовою адресою, а в разі її відсутності (наприклад, за межами населених пунктів) – зазначенням належності ділянки до земель сільськогосподарського чи іншого підприємства або іншої особи. Розмір земельної ділянки визначається в гектарах;

2) строк дії договору оренди. Строк дії договору оренди земельної ділянки визначається орендарем і орендодавцем, але не може перевищувати 50 років;

3) орендна плата (розмір, індексація, форми платежу, строки та порядок внесення і перегляду, відповідальність за несплату). За загальним правилом, орендна плата може встановлюватися у таких формах: грошовій, натуральній (за визначеною кількістю чи частиною продукції, одержуваної з орендованої земельної ділянки); відробітковій (надання послуг орендодавцю). Крім цього, сторони можуть передбачити у договорі оренди поєднання зазначених форм або визначити інші форми плати. Однак Законом «Про оренду землі» визначено випадки, коли одна із сторін має право вимагати зміни розміру встановленої у договорі орендної плати. Так, орендар має право вимагати відповідного зменшення орендної плати у випадках коли стан орендованої земельної ділянки погіршився не внаслідок дій чи бездіяльності орендаря. І навпаки, оредодавець має право вимагати збільшення розміру орендної плати у разі збільшення відповідно до законів України розміру земельного податку, якщо інше не передбачено умовами договору. При настанні вищезазначених випадків сторони або вносять доповнення до договору оренди землі, або укладають новий договір;

4) цільове призначення, умови використання і збереження стану об'єкта оренди. Цільове призначення земельних ділянок, що знаходяться у власності юридичних і фізичних осіб, визначене у державних актах на право власності на землю, виданих таким особам. А цільове

призначення земельних ділянок, що перебувають у державній чи комунальній власності, визначається у рішеннях, відповідно, органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування про надання таких ділянок в оренду. Визначене у державному акті чи рішенні відповідного органу влади цільове призначення земельної ділянки не може бути змінене сторонами договору оренди землі. Однак воно може бути конкретизоване в договорі. Наприклад, якщо згідно з державним актом на право власності на землю цільовим призначенням земельної ділянки є ведення товарного сільськогосподарського виробництва, то в договорі оренди землі таке цільове призначення може бути конкретизоване (наприклад, для ведення фермерського господарства тощо);

5) умови повернення земельної ділянки орендодавцеві. Як умови повернення земельної ділянки орендодавцеві можуть бути визначені її стан, доля проведених орендарем поліпшень земельної ділянки, сторона, якій належить право власності на побудовані на земельній ділянці будівлі, споруди тощо;

6) існуючі обмеження (обтяження) щодо використання земельної ділянки. До обмежень щодо використання земельної ділянки відноситься наявність на ній охоронних зон, зон з особливими умовами використання ділянки. До обтяжень належать перебування ділянки у заставі, наявність земельного сервітуту тощо. Факт наявності чи відсутності обмежень і обтяжень просто фіксується у договорі оренди землі;

7) сторона (орендодавець чи орендар), яка несе ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта оренди чи його частини;

8) відповідальність сторін. У договорі оренди землі сторони мають визначити заходи їх відповідальності за невиконання умов договору.

Слід пам'ятати, що відсутність у договорі оренди землі однієї з зазначених істотних умов може послугувати підставою для відмови у державній реєстрації договору оренди, а також для визнання договору недійсним. Крім цього, за бажанням сторін у договорі оренди земельної ділянки можуть бути зазначені й інші умови (якісний стан земельних угідь, порядок виконання зобов'язань сторін, а також обставини, що можуть вплинути на зміну або припинення договору оренди, тощо).

Невід'ємною частиною договору оренди є план (схема) земельної ділянки.

Якщо договір оренди землі укладається на строк понад п'ять років, то обов'язковою умовою його чинності є нотаріальне посвідчення. Таке посвідчення здійснюється державними або приватними нотаріусами за місцем розташування земельної ділянки. Згідно з декретом Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р. «Про державне мито» [95] за нотаріальне посвідчення договорів оренди землі стягується державне мито у розмірі 0,01 відсотка від грошової оцінки земельної ділянки, яка встановлюється за методикою, затвердженою Кабінетом Міністрів України. У разі відсутності грошової оцінки земель державне мито сплачується у розмірі одного відсотка суми договору, але не менше одного неоподатковуваного мінімуму доходів громадян.

Підписаний орендодавцем і орендарем договір оренди землі посвідчується нотаріусом того нотаріального округу, на території якого розташована земельна ділянка, після чого подається на державну реєстрацію. Державна реєстрація є офіційним визнанням і підтвердженням державою факту виникнення або припинення права оренди земельних ділянок. Згідно з постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку державної реєстрації договорів оренди землі», вона проводиться виконавчим комітетом сільської, селищної, міської ради, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями за місцем розташування земельної ділянки. Зазначеною постановою не визначено, яка з двох сторін має подати договір оренди на державну реєстрацію – орендодавець чи орендар. Це означає, що подання договору на державну реєстрацію може здійснити будь-яка із сторін за погодженням між ними. Аналіз практики укладення договорів оренди землі свідчить, що це краще робити орендареві, тобто юридичній особі, яка збирається використовувати орендовані земельні ділянки.

Як встановлено постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку державної реєстрації договорів оренди землі», документи, необхідні для державної реєстрації договорів оренди землі, надсилаються не безпосередньо виконавчому комітетові відповідної ради, а місцевому органу земельних ресурсів. До таких органів відносяться: районні

відділи земельних ресурсів; управління (відділи) земельних ресурсів у містах обласного і районного підпорядкування; Київське і Севастопольське міські управління земельних ресурсів. Саме на ці органи покладено здійснення технічного забезпечення реєстрації договорів оренди землі.

Для державної реєстрації договорів оренди юридична або фізична особа (заявник) подає особисто або надсилає поштою до відповідного державного органу земельних ресурсів такі документи: а) заяву про державну реєстрацію договору оренди; б) договір оренди (у трьох примірниках); в) план (схему) земельної ділянки, яка надається в оренду (у трьох примірниках); г) копію державного акта на право власності на землю, що перебуває у власності громадянина-орендодавця.

Державний орган земельних ресурсів, до якого подані документи для державної реєстрації договорів оренди землі, зобов'язаний не пізніше 20 днів з моменту їх отримання перевірити подані документи на відповідність чинному законодавству та за результатами перевірки підготувати висновок про можливість державної реєстрації договору або обгрунтований висновок про відмову в такій реєстрації та передати реєстраційну справу виконавчому комітету відповідної ради або Київській чи Севастопольській міським державним адміністраціям за місцем розташування земельної ділянки для засвідчення факту державної реєстрації або відмови у такій реєстрації. Факт державної реєстрації засвідчується у 10-денний строк гербовою печаткою та підписом голови відповідної ради чи Київської, Севастопольської міської державної адміністрації або уповноваженої ними посадової особи.

На всіх примірниках договору оренди ставляться печатка та підпис. Після засвідчення факту державної реєстрації договір оренди реєструється у Книзі записів державної реєстрації договорів оренди землі, яка ведеться державним органом земельних ресурсів. Датою реєстрації договору оренди у Книзі записів є дата засвідчення факту державної реєстрації.

Слід також зазначити, що згідно з вищезгаданою постановою Кабінету Міністрів України один зареєстрований примірник договору оренди має зберігатися у реєстраційній справі, яка передається до архіву державного органу земельних ресурсів, другий передається орендареві, а третій – орендодавцю. Отже, кожна сторона договору оренди землі обов'язково повинна отримати один примірник договору оренди землі з відміткою про його державну реєстрацію. Це дуже важливо. Адже у випадку виникнення між орендарем і орендодавцем спору щодо виконання договору оренди землі кожна з сторін зможе звернутися за захистом своїх прав до суду лише при наявності у неї примірника договору оренди землі з відміткою про його державну реєстрацію.

Якщо ж приймається рішення про відмову в державній реєстрації договору оренди землі, то це має бути здійснене не пізніше 10 днів з моменту подання державним органом земельних ресурсів до виконавчого комітету відповідної ради чи Київської, Севастопольської міських державних адміністрацій обгрунтованого висновку про відмову в такій реєстрації. Зазначене рішення приймається головою відповідної ради або головою відповідної державної адміністрації. У такому випадку до рішення має бути доданий обгрунтований висновок державного органу земельних ресурсів про таку відмову. Рішення про відмову в державній реєстрації також може бути оскаржене у судовому порядку.

3. За загальним правилом, розмір, форма і строки внесення орендної плати встановлюються за угодою сторін у договорі оренди.

Однак орендна плата за земельні ділянки, що перебувають у державній і комунальній власності, справляється виключно у грошовій формі. Розмір орендної плати встановлюється за погодженням сторін. Проте він не може бути меншим за розмір земельного податку, що визначається відповідно до Закону України «Про плату за землю» [385[1]].

Умови договору оренди про розмір орендної плати можуть переглядатися за згодою сторін. Однак Закон «Про оренду землі» (ст. 23) встановив ряд винятків із цього правила. Так, по-перше, орендар має право вимагати відповідного зменшення орендної плати у разі якщо стан орендованої земельної ділянки погіршився не з його вини.

По-друге, орендар має право вимагати зменшення розміру орендної плати у випадку виявлення недоліків орендованої земельної ділянки, що суттєво перешкоджають передбаченому договором використанню земельної ділянки та не були обумовлені орендодавцем у договорі.

По-третє, орендар має право вимагати відповідного зменшення орендної плати у випад-

ках якщо стан орендованої земельної ділянки погіршився не внаслідок дій чи бездіяльності орендаря.

По-четверте, орендодавець має право вимагати збільшення розміру орендної плати у разі збільшення відповідно до законів України розміру земельного податку, якщо інше не передбачено умовами договору.

У разі коли одна із сторін заперечує проти внесення до договору оренди землі змін у вищезгаданих випадках, такі зміни вносяться за рішенням суду.

Стаття 291. **Припинення договору оренди**

1. Одностороння відмова від договору оренди не допускається.
2. Договір оренди припиняється у разі:
закінчення строку, на який його було укладено;
викупу (приватизації) об'єкта оренди;
ліквідації суб'єкта господарювання – орендаря;
загибелі (знищення) об'єкта оренди.
3. Договір оренди може бути розірваний за згодою сторін. На вимогу однієї із сторін договір оренди може бути достроково розірваний з підстав, передбачених Цивільним кодексом України для розірвання договору найму, в порядку, встановленому статтею 188 цього Кодексу.
4. Правові наслідки припинення договору оренди визначаються відповідно до умов регулювання договору найму Цивільним кодексом України.

1. За загальним правилом, встановленим частиною 1 статті 188 ГК, зміна та розірвання господарських договорів у односторонньому порядку не допускається, якщо інше не передбачено законом або договором. Виходячи з цього частина 1 коментованої статті містить заборону односторонньої відмови від договору оренди. Така відмова неможлива і на підставі статті 782 ЦК, яка передбачає право наймодавця відмовитися від договору найму, якщо наймач не вносить плату за користування річчю протягом трьох місяців підряд.

2. Договір оренди припиняється з підстав, зазначених у частині 2 коментованої статті, а саме у разі:

закінчення строку, на який його було укладено. Однак у разі відсутності заяви однієї із сторін про припинення або зміну умов договору оренди протягом одного місяця після закінчення строку дії договору він вважається продовженим на такий самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором (ч. 4 ст. 284 ГК);

викупу (приватизації) об'єкта оренди. Викуп (приватизація) об'єкта оренди є підставою припинення договору оренди, якщо вони здійснені орендарем або за його участю (див. коментар до ст. 289 ГК), тобто орендар стає власником об'єкта оренди. Якщо ж орендар відмовився виступити засновником акціонерного товариства, створюваного у процесі приватизації орендованого ним майна, приватизація останнього здійснюється без його згоди і участі; і договір оренди зберігає чинність для нового власника приватизованого майна;

ліквідації суб'єкта господарювання – орендаря. За загальним правилом, встановленим статтею 609 ЦК, зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи (боржника або кредитора), крім випадків, коли законом або іншими нормативно-правовими актами виконання зобов'язання ліквідованої юридичної особи покладається на іншу таку особу. Припинення договору оренди згідно з частиною 2 статті, що коментується, може мати місце лише у разі ліквідації суб'єкта господарювання – орендаря. Ліквідація орендодавця не може бути підставою для припинення договору оренди, оскільки виконання його функцій і зобов'язань за договором оренди покладається на інші органи або інших суб'єктів господарювання;

загибелі (знищення) об'єкта оренди.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює два способи розірвання договору оренди, наслідком застосування яких є припинення господарського зобов'язання (ст. 202 ГК).

По-перше, договір оренди може бути розірваний за згодою сторін. Як випливає зі змісту статті 188 ГК, розірвання господарських договорів за згодою сторін має відбуватися у порядку, встановленому частинами 2–5 зазначеної статті.

По-друге, договір оренди може бути достроково розірваний на вимогу однієї із сторін.

Підстави дострокового розірвання договору оренди передбачені Цивільним кодексом України для розірвання договору найму.

Так, згідно із статтею 783 ЦК *наймодавець* має право вимагати розірвання договору найму, якщо наймач: а) користується річчю всупереч договору або призначенню речі; б) без дозволу наймодавця передав річ у користування іншій особі; в) своєю недбалою поведінкою створює загрозу пошкодження речі; г) не приступив до проведення капітального ремонту речі, якщо обов'язок проведення такого ремонту був покладений на наймача.

Наймач відповідно до статті 784 ЦК має право вимагати розірвання договору найму, якщо наймодавець: а) передав у користування річ, якість якої не відповідає умовам договору та призначенню речі; б) не виконує свого обов'язку щодо проведення капітального ремонту речі.

Дострокове розірвання договору оренди на вимогу однієї із сторін також можливе у порядку, встановленому статтею 188 ГК.

4. ГК не встановлює правових наслідків припинення договору оренди, а відсилає до відповідних норм, що регулюють відносини найму, встановлених ЦК.

Керуючись положеннями статті 785 ЦК, у разі припинення договору оренди орендар зобов'язаний негайно повернути орендодавцеві річ у стані, у якому вона була одержана, з урахуванням нормального зносу, або у стані, котрий було обумовлено у договорі.

Якщо орендар не виконує обов'язку щодо повернення речі, орендодавець має право вимагати від орендаря сплати неустойки у розмірі подвійної плати за користування річчю за час прострочення.

Стаття 292. **Лізинг у сфері господарювання**

1. Лізинг – це господарська діяльність, спрямована на інвестування власних чи залучених фінансових коштів, яка полягає в наданні за договором лізингу однією стороною (лізингодавцем) у виключне користування другій стороні (лізингоодержувачу) на визначений строк майна, що належить лізингодавцю або набувається ним у власність (господарське відання) за дорученням чи погодженням лізингоодержувача у відповідного постачальника (продавця) майна, за умови сплати лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів.

2. Залежно від особливостей здійснення лізингових операцій лізинг може бути двох видів – фінансовий чи оперативний. За формою здійснення лізинг може бути зворотним, пайовим, міжнародним тощо.

3. Об'єктом лізингу може бути нерухоме і рухоме майно, призначене для використання як основні фонди, не заборонене законом до вільного обігу на ринку і щодо якого немає обмежень про передачу його в лізинг.

4. Майно, зазначене в частині першій цієї статті, яке є державною (комунальною) власністю, може бути об'єктом лізингу тільки за погодженням з органом, що здійснює управління цим майном, відповідно до закону.

5. Не можуть бути об'єктами лізингу земельні ділянки, інші природні об'єкти, а також цілісні майнові комплекси державних (комунальних) підприємств та їх структурних підрозділів.

6. Перехід права власності на об'єкт лізингу до іншої особи не є підставою для розірвання договору лізингу.

7. Правове регулювання лізингу здійснюється відповідно до цього Кодексу та інших законів.

1. Відповідно до частини 1 коментованої статті лізинг за видом діяльності є господарською діяльністю, за мету має інвестування власних чи залучених фінансових коштів, за змістом полягає у наданні за договором лізингу однією стороною (лізингодавцем) у виключне користування другій стороні (лізингоодержувачу) на визначений строк майна, що належить лізингодавцю або набувається ним у власність (господарське відання) за дорученням чи погодженням лізингоодержувача у відповідного постачальника (продавця) майна. Обов'язковою умовою договору лізингу є сплата лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів.

Лізинг (від англійського *lease* – оренда) є видом господарської діяльності, спрямованим

на інвестування власних чи залучених фінансових коштів. В операції лізингу на початкових стадіях беруть участь три суб'єкта:

виробник або постачальник (продавець) майна, який, уклавши договір купівлі-продажу чи поставки, втрачає право власності (право господарського відання) на зазначене майно;

лізингодавець (лізингова компанія), який укладає договір купівлі-продажу (поставки) з постачальником і набуває майно за дорученням чи погодженням лізингоодержувача у власність (господарське відання);

лізингоодержувач, який отримує майно у виключне користування на визначений строк і сплачує періодичні лізингові платежі.

Частина 1 статті 806 ЦК виділяє два види лізингу: *прямий лізинг,* за якого у користування передається майно, що належить лізингодавцеві на праві власності і було набуте ним без попередньої домовленості з лізингоодержувачем; і *непрямий лізинг,* за якого у користування передається майно, спеціально придбане лізингоодержувачем у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов.

2. Лізинг залежно від особливостей здійснення лізингових операцій може бути двох видів – фінансовий чи оперативний.

Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» (п. 1.18.2 ст. 1) розглядає *фінансовий лізинг* як господарську операцію фізичної чи юридичної особи, що передбачає придбання орендодавцем за замовленням орендаря основних фондів з подальшим їх переданням у користування орендарю на строк, що не перевищує строку повної амортизації таких основних фондів з обов'язковою подальшою передачею права власності на такі основні фонди орендарю.

За Законом «Про фінансовий лізинг» (ст. 1) [489] фінансовий лізинг – це вид цивільно-правових відносин, що виникають із договору фінансового лізингу, за яким лізингодавець зобов'язується набути у власність річ у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передати її у користування лізингоодержувачу на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі).

Після закінчення строку договору фінансового лізингу об'єкт лізингу, переданий лізингоодержувачу згідно з договором, переходить у власність лізингоодержувача або викуповується ним за залишковою вартістю.

Згідно із Законом «Про оподаткування прибутку підприємств» (п. 1.18.1 ст. 1) *оперативний лізинг* – це господарська операція фізичної чи юридичної особи, що передбачає передачу орендарю права користування основними фондами на строк, що не перевищує строку їх повної амортизації, з обов'язковим поверненням таких основних фондів їх власнику після закінчення строку дії лізингової (орендної) угоди.

Після закінчення строку договору оперативного лізингу він може бути продовжений або об'єкт лізингу підлягає поверненню лізингодавцю і може бути повторно переданий у користування іншому лізингоодержувачу за договором лізингу.

За *формою здійснення* лізинг може бути зворотним, пайовим, міжнародним тощо.

Зворотний лізинг – це договір лізингу, який передбачає набуття лізингодавцем майна у власника і передачу останнього йому в лізинг.

Пайовий лізинг – це здійснення лізингу за участю суб'єктів лізингу на основі укладення багатостороннього договору та залучення одного або декількох кредиторів, які беруть участь у здійсненні лізингу, інвестуючи свої кошти. При цьому сума інвестованих кредиторами коштів не може становити понад 80 відсотків вартості набутого для лізингу майна.

Міжнародний лізинг – це договір лізингу, що здійснюється суб'єктами лізингу, які перебувають під юрисдикцією різних держав, або у разі якщо майно чи платежі перетинають державні кордони.

3. Як встановлено частиною 3 статті 292 ГК, об'єктом лізингу може бути нерухоме і рухоме майно, призначене для використання як основні фонди, не заборонене законом до вільного обігу на ринку і щодо якого немає обмежень щодо передачі його у лізинг.

Частина 1 статті 807 ЦК уточнює, що предметом договору лізингу може бути неспоживана річ, визначена індивідуальними ознаками та віднесена відповідно до законодавства до основних фондів.

Це може бути продукція, вироблена державними підприємствами (машини, устаткування,

транспортні засоби, обчислювальна та інша техніка, системи телекомунікацій тощо), не заборонена до вільного обігу на ринку і щодо якої немає обмежень про передачу її у лізинг (оренду).

4. Частина 4 встановлює обмеження щодо можливості передачі орендарю права користування майном, яке є державною (комунальною) власністю. Воно може стати об'єктом лізингу тільки в разі погодження з органом, що здійснює управління цим майном відповідно до закону.

5. Частина 5 цієї статті виключає з числа об'єктів лізингу земельні ділянки, інші природні об'єкти, а також цілісні майнові комплекси державних (комунальних) підприємств та їх структурних підрозділів. У той же час відповідно до статті 792 ЦК, статті 290 ГК та статті 93 Земельного кодексу України земельні ділянки можуть бути об'єктом оренди. Оренда цілісних майнових комплексів державних (комунальних) підприємств та їх структурних підрозділів регулюється Законом України «Про оренду державного та комунального майна» [347].

6. Згідно з частиною 5 коментованої статті підставою для розірвання договору лізингу не може бути перехід права власності на об'єкт лізингу від лізингодавця до іншої особи. У даному разі діє положення частини 1 статті 770 ЦК, яка встановлює, що у разі зміни власника речі, переданої у найм, до нового власника переходять права та обов'язки наймодавця.

7. Поряд з Господарським кодексом, правове регулювання лізингу здійснюється відповідно до Цивільного кодексу, Закону України «Про фінансовий лізинг» та інших нормативно-правових актів.

§ 6. Інші види господарсько-торговельної діяльності

Стаття 293. **Міна (бартер) у сфері господарювання**

1. За договором міни (бартеру) кожна із сторін зобов'язується передати другій стороні у власність, повне господарське відання чи оперативне управління певний товар в обмін на інший товар.

2. Сторона договору вважається продавцем того товару, який вона передає в обмін, і покупцем товару, який вона одержує взамін.

3. За погодженням сторін можлива грошова доплата за товар більшої вартості, що обмінюється на товар меншої вартості, якщо це не суперечить законодавству.

4. Не може бути об'єктом міни (бартеру) майно, віднесене законодавством до основних фондів, яке належить до державної або комунальної власності, у разі якщо друга сторона договору міни (бартеру) не є відповідно державним чи комунальним підприємством. Законодавством можуть бути встановлені також інші особливості здійснення бартерних (товарообмінних) операцій, пов'язаних з придбанням і використанням окремих видів майна, а також здійснення таких операцій в окремих галузях господарювання.

5. До договору міни (бартеру) застосовуються правила, що регулюють договори купівлі-продажу, поставки, контрактації, елементи яких містяться в договорі міни (бартеру), якщо це не суперечить законодавству і відповідає суті відносин сторін.

1. Згідно з частиною 1 коментованої статті договір міни (бартеру) – це договір, за яким кожна із сторін зобов'язується передати другій стороні у власність, господарське відання чи оперативне управління певний товар в обмін на інший.

Термін «бартер», що вживається у ГК як тотожний терміну «міна», застосовується, головним чином, для позначення товарообмінних операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності (див. Закон України «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності» [436]).

Можна виділити такі характерні ознаки договору міни (бартеру): а) товар (майно) за цим договором передається у власність, господарське відання чи оперативне управління (а не у володіння чи користування); б) об'єктом договору міни є товар (а не роботи чи послуги); в) товар за договором міни передається в обмін на інший товар (а не на гроші, цінні папери тощо).

2. З положення, викладеного у частині 2 коментованої статті, згідно з яким сторона договору вважається продавцем того товару, який вона передає в обмін, і покупцем товару, який вона одержує взамін, випливає, що договір міни (бартеру) більшою мірою наближається до

договорів купівлі-продажу, поставки або контрактації. Проте ознаки договору міни (бартеру), зазначені вище, свідчать про його самостійний характер у системі господарських договорів.

3. Частина 3 коментованої статті містить виняток із загального правила, встановленого частиною 1 цієї статті щодо обміну одного товару на інший: за погодженням сторін можлива грошова доплата за товар більшої вартості, що обмінюється, на товар меншої вартості, якщо це не суперечить законодавству.

4. Законодавством встановлено заборону обмінювати майно, віднесене до основних фондів і яке належить до державної або комунальної власності, якщо друга сторона у договорі міни (бартеру) не є відповідно державним чи комунальним підприємством. Інакше кажучи, державне майно, віднесене до основних фондів, що є державною власністю, може бути об'єктом міни (бартеру) лише у договорі з державним підприємством. Так само основні фонди, віднесені законодавством до комунальної власності, можуть бути об'єктом міни (бартеру) у договорі з комунальним підприємством.

Законодавством можуть бути встановлені також інші особливості здійснення бартерних (товарообмінних) операцій, пов'язаних з придбанням і використанням окремих видів майна, а також здійснення таких операцій в окремих галузях господарювання. Так, Закон України «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності» встановлює режим здійснення товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності, відповідальність за порушення його норм та визначає повноваження і функції державних органів під час здійснення контролю за проведенням вказаних операцій.

5. Як уже зазначалося, у договорі міни (бартеру) містяться елементи договорів купівлі-продажу, поставки, контрактації, що дає можливість застосовувати до договору міни (бартеру) правила, які регулюють зазначені договори. Проте таке застосування відповідних правил не повинно суперечити законодавству і має відповідати суті відносин сторін.

Застосування до договору міни (бартеру) правил, що регулюють договори купівлі-продажу, поставки, контрактації, не спростовує висновку щодо самостійного характеру договору міни.

Стаття 294. **Зберігання у товарному складі**

1. Товарним складом визнається організація, що здійснює зберігання товарів та надає пов'язані із зберіганням послуги на засадах підприємницької діяльності.

2. Товарний склад є складом загального користування у разі якщо із закону, інших правових актів або виданого суб'єкту господарювання дозволу (ліцензії) випливає, що він зобов'язаний приймати на зберігання товари від будь-якого товароволодільця.

3. Зберігання у товарному складі здійснюється за договором складського зберігання.

4. До регулювання відносин, що випливають із зберігання товарів за договором складського зберігання, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України.

1. Товарний склад – це суб'єкт господарювання, який на засадах підприємницької діяльності здійснює зберігання товарів та надає пов'язані із зберіганням послуги. Прикладом товарних складів, що здійснюють зберігання зерна (суб'єктами зберігання зерна), є: зернові склади (елеватори, хлібні бази, хлібоприймальні, борошномельні і комбікормові підприємства) та інші суб'єкти підприємницької діяльності, які беруть участь у процесі зберігання зерна (ч. 1 ст. 7 Закону України «Про зерно та ринок зерна в Україні» [292]).

2. Частина 2 коментованої статті наділяє товарний склад такою ознакою як загальність користування. Склад загального користування зобов'язаний приймати на зберігання товари від будь-якої особи – товароволодільця, керуючись вимогами закону, інших нормативно-правових актів або на підставі виданого йому дозволу (ліцензії). Так, згідно із статтею 25 Закону «Про зерно та ринок зерна в Україні» зерновий склад є складом загального користування і зобов'язаний приймати на зберігання зерно від будь-якої особи.

3. Як випливає з частини 3 коментованої статті, правовою підставою зберігання товарів у названому складі є договір складського зберігання.

Згідно із статтею 957 ЦК за договором складського зберігання товарний склад зобов'язується за плату зберігати товар, переданий йому поклажодавцем, і повернути останній у схоронності.

Отже, сторонами договору складського зберігання є товарний склад і поклажодавець (товароволоділець). Вказаний договір, укладений складом загального користування, є публічним договором. Наприклад, публічним договором, типова форма якого затверджується Кабінетом Міністрів України, є договір складського зберігання зерна (ч. 1 ст. 26 Закону України «Про зерно та ринок зерна в Україні»).

Частина 3 ст. 957 ЦК вимагає, щоб договір складського зберігання укладався у письмовій формі. Остання вважається дотриманою, якщо прийняття товару на товарний склад посвідчене складським документом.

Згідно з ч. 1 ст. 961 ЦК товарний склад на підтвердження прийняття товару видає один з таких складських документів: складську квитанцію; просте складське свідоцтво; подвійне складське свідоцтво.

Відповідно до ч. 5 ст. 37 Закону України «Про зерно та ринок зерна в Україні» форма бланків складських документів на зерно, порядок їх випуску, передачі, продажу зерновим складам встановлюються Кабінетом Міністрів України, зокрема, Порядком випуску бланків складських документів на зерно, їх передачі та продажу зерновим складам, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2003 р. [131]. Цією ж постановою затверджено й форму договору складського зберігання.

4. Відносини, що випливають із зберігання товарів за договором складського зберігання, регулюються нормами параграфу 2 «Зберігання на товарному складі» глави 66 ЦК (статті 956–966).

Глава 31

КОМЕРЦІЙНЕ ПОСЕРЕДНИЦТВО (АГЕНТСЬКІ ВІДНОСИНИ) У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 295. **Агентська діяльність**

1. Комерційне посередництво (агентська діяльність) є підприємницькою діяльністю, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання при здійсненні ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє.

2. Комерційним агентом може бути суб'єкт господарювання (громадянин або юридична особа), який за повноваженням, основаним на агентському договорі, здійснює комерційне посередництво.

3. Не є комерційними агентами підприємці, що діють хоча і в чужих інтересах, але від власного імені.

4. Комерційний агент не може укладати угоди від імені того, кого він представляє, стосовно себе особисто.

5. Законом можуть бути встановлені обмеження або заборона здійснення комерційного посередництва в окремих галузях господарювання.

1. Коментована стаття містить загальні умови здійснення господарської діяльності у сфері комерційного посередництва. Інститут комерційного посередництва є новим, він не має аналогів у Цивільному кодексі 1963 року. Раніше відносини у цій сфері діяльності реалізовувалися суб'єктами господарювання із застосуванням норм інститутів комісії чи доручення.

Норми щодо комерційного посередництва відсутні також у Цивільному кодексі 2003 року.

У частині 1 даної статті наводиться визначення комерційного посередництва (агентської діяльності). За змістом викладеного визначення можна встановити основні ознаки такої діяльності:

а) це – підприємницька діяльність;

б) предметом цієї діяльності є надання послуг;
в) послуги надаються виключно суб'єктам господарювання;
г) послуги надаються шляхом посередництва;
ґ) послуги надаються виключно у господарській діяльності;
д) посередництво здійснюється від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого представляють.

Викладені ознаки дають можливість відмежувати надання послуг з комерційного посередництва від суміжних видів діяльності: комісійної діяльності і виконання доручення, а також від інституту представництва. Відносини комерційного посередництва передбачають участь у них особливої категорії підприємців – агентів. Особливістю цих відносин є також те, що агент не заміщує особу суб'єкта, якого він представляє, – комітента (у договорі комісії) або довірителя (у договорі доручення).

Відповідно до частини 1 статті 42 ГК підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Не підлягають застосуванню норми щодо визначення агентської діяльності, викладені у деяких нормативно-правових актах, які визначають агентську діяльність іншим чином, ніж це встановлено ГК, а саме:

пунктом 1 Положення про порядок надання індивідуальних ліцензій на використання іноземної валюти на території України як засобу платежу членами IATA та агентами авіапідприємств – членів IATA, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 3 листопада 2000 р. № 435 [196];

пунктом 1 Положення про порядок провадження діяльності страховими посередниками, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18 грудня 1996 р. № 1523 [405].

2. Частина 2 коментованої статті не містить визначення поняття комерційного агента, оскільки дана частина не викладається як норма-дефініція. Зміст поняття розкривається через визначення ознак цього суб'єкта: суб'єкт господарювання (громадянин або юридична особа); наявність повноваження, що ґрунтується на агентському договорі.

Поняття суб'єкта господарювання визначається у частині 1 статті 55 ГК: суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями у межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Виходячи з цього не можуть бути комерційними агентами суб'єкти господарювання, що здійснюють виключно некомерційне господарювання (ст. 52 ГК), оскільки останнє не є підприємництвом.

Поняття агента, яке відповідає ознакам, встановленим у частині 2 статті 295 ГК, визначається у деяких нормативно-правових актах:

– відповідно до пункту 1 Інструкції про порядок організації та здійснення валютно-обмінних операцій на території України, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 12 грудня 2002 р. № 502 [155], *агент* – юридична особа-резидент, яка уклала агентську угоду з банком (фінансовою установою) згідно із законодавством України про здійснення від імені банку (фінансової установи) та за рахунок коштів банку (фінансової установи) валютно-обмінних операцій з іноземною валютою через пункти обміну іноземної валюти;

– відповідно до Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування, затвердженого рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 січня 2003 р. № 3 [211], *агент* з розміщення та викупу цінних паперів ІСІ – торговець цінними паперами, який отримав в установленому порядку ліцензію на здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів (діяльності по випуску та обігу цінних паперів) та діє в інтересах емітента на підставі договору з компанією з управління активами про надання послуг з розміщення та викупу цінних паперів ІСІ.

3. Частина 3 коментованої статті обмежує коло суб'єктів, які можуть бути комерційними агентами, характером посередництва, що не може здійснюватися агентом від свого імені. Тут закон проводить межу між агентською і комісійною діяльністю.

4. Частина 4 даної статті містить обмеження угод, що укладаються комерційним агентом, за суб'єктною ознакою, тобто агент не може укладати угоду від імені суб'єкта, інтереси якого представляє, відносно себе, «сам із собою».

Однак ця норма не обмежує комерційного агента щодо укладання угод від імені суб'єкта, якого він представляє, з іншим суб'єктом, інтереси котрого агент одночасно представляє. Зазначене підтверджується і нормою частини 3 статті 238 ЦК, відповідно до якої представник не може вчиняти правочин від імені особи, яку він представляє, в інтересах іншої особи, представником якої він одночасно є, за винятком комерційного представництва.

5. Частина 5 статті 295 ГК встановлює можливість обмеження або заборони комерційного посередництва за галузевою ознакою, тобто у певних видах господарської діяльності. Такі обмеження можуть бути встановлені лише законом.

Зокрема, комерційне посередництво як підприємницька діяльність не допускається у тих видах діяльності, в яких підприємництво заборонене законом.

Обмеження у здійсненні підприємницької діяльності встановлені статтею 4 Закону України «Про підприємництво»:

– діяльність, пов'язана з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, здійснюється відповідно до статті 6 Закону України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» [341]. Діяльність, пов'язана з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин (за винятком психотропних речовин, включених до Списку № 2 таблиці III Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, що підлягають спеціальному контролю відповідно до законодавства України [174]) і прекурсорів, включених до Списку № 1 таблиці IV Переліку, здійснюється підприємствами державної та комунальної форми власності за наявності у них ліцензії на здійснення відповідних видів діяльності, якщо інше не передбачено згаданим Законом. Діяльність, пов'язана з виробництвом, виготовленням, зберіганням, перевезенням, придбанням, відпуском, оптовою реалізацією, імпортом, експортом, знищенням психотропних речовин, включених до Списку № 2 таблиці III Переліку, наркотичних (психотропних) лікарських засобів, зазначених у частині 3 статті 5 цього Закону, здійснюється підприємствами всіх форм власності, що займаються виробництвом лікарських засобів або психотропних речовин, за наявності у них ліцензії на здійснення відповідних видів діяльності;

– діяльність, пов'язана з виготовленням і реалізацією військової зброї та боєприпасів до неї, видобуванням бурштину, охороною окремих особливо важливих об'єктів права державної власності, перелік яких визначається у встановленому Кабінетом Міністрів України порядку, а також діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних, судово-психіатричних експертиз та розробленням, випробуванням, виробництвом і експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками з будь-якою метою, може здійснюватися тільки державними підприємствами та організаціями, а проведення ломбардних операцій – також і повними товариствами;

– діяльність, пов'язана з технічним обслуговуванням та експлуатацією первинних мереж (крім місцевих мереж) та супутникових систем телефонного зв'язку в мережах зв'язку загального користування (крім супутникових систем телефонного зв'язку в мережах загального користування, які мають наземну станцію спряження на території України та створюються або розгортаються за допомогою національних ракет-носіїв або національних космічних апаратів), здійснюється виключно державними підприємствами і об'єднаннями зв'язку;

– діяльність, пов'язана з виробництвом бензинів моторних сумішевих (А-76Ек, А-80Ек, А-92Ек, АІ-93Ек, А-95Ек, А-98Ек) з вмістом не менш як 5 відсотків високооктанових кисневмісних добавок – абсолютованого технічного спирту та етил-трет-бутилового ефіру, здійснюється нафтопереробними підприємствами, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України;

– діяльність, пов'язана з виробництвом зазначених у частині 4 статті 4 Закону «Про підприємництво» високооктанових кисневмісних добавок, здійснюється державними спиртовими заводами, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України.

Стосовно агентського договору, як й інших договорів, у яких бере участь підприємець, обмеження можливості укладання агентського договору обумовлюються обов'язковим ліцензуванням відповідного виду діяльності.

Згідно із статтею 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» ліцензуванню підлягають деякі види діяльності, що підпадають під ознаки комерційного посередництва: посередництво у працевлаштуванні на роботу за кордоном; посередницька діяльність митного брокера та митного перевізника.

Стаття 296. **Підстави виникнення агентських відносин**

1. Агентські відносини виникають у разі:

надання суб'єктом господарювання на підставі договору повноважень комерційному агентові на вчинення відповідних дій;

схвалення суб'єктом господарювання, якого представляє комерційний агент, угоди, укладеної в інтересах цього суб'єкта агентом без повноваження на її укладення або з перевищенням наданого йому повноваження.

1. Коментована стаття містить підстави виникнення агентських відносин щодо комерційного посередництва.

Під підставами виникнення агентських відносин розуміються юридичні факти, які їх породжують. Коментована стаття визначає два юридичних факти:

а) юридичний факт укладення агентського договору;

б) юридичний факт наступного схвалення угоди, яку агент уклав в інтересах особи без відповідних повноважень або з перевищенням повноважень.

Агентські відносини можуть виникати у зв'язку з наданням комерційному агенту відповідних повноважень на підставі агентського договору, що укладається відповідно до статті 297 ГК.

Агентські відносини можуть виникати між комерційним посередником і суб'єктом господарювання без укладання відповідного агентського договору у випадку подальшого схвалення угод, що вчинені комерційним агентом в інтересах цього суб'єкта, без повноважень на їх укладання або з перевищенням повноважень.

Угода вважаються укладеною *без повноважень* на її укладання тоді, коли агент взагалі не наділений будь-якими повноваженнями діяти в інтересах суб'єкта господарювання. Угода вважається укладеною *з перевищенням повноважень* на її укладання тоді, коли між агентом і суб'єктом господарювання існують агентські відносини, але повноваження агента обмежені агентським договором.

Схвалення суб'єктом господарювання угод, укладених агентом в його інтересах, може відбуватися як у письмовій формі шляхом надіслання відповідного повідомлення другій стороні угоди чи самому агентові, так і діями, які свідчать про виконання угод, що укладені агентом з третьою особою в інтересах суб'єкта господарювання. Такими діями, зокрема, можуть бути: прийняття угоди до виконання, здійснення платежу другій стороні, відвантаження продукції тощо.

Стаття 297. **Предмет агентського договору**

1. За агентським договором одна сторона (комерційний агент) зобов'язується надати послуги другій стороні (суб'єкту, якого представляє агент) в укладенні угод чи сприяти їх укладенню (надання фактичних послуг) від імені цього суб'єкта і за його рахунок.

2. Агентський договір повинен визначати сферу, характер і порядок виконання комерційним агентом посередницьких послуг, права та обов'язки сторін, умови і розмір винагороди комерційному агентові, строк дії договору, санкції у разі порушення сторонами умов договору, інші необхідні умови, визначені сторонами.

3. Договором повинна бути передбачена умова щодо території, в межах якої комерційний агент здійснює діяльність, визначену угодою сторін. У разі якщо територію дії агента в договорі не визначено, вважається, що агент діє в межах території України.

4. Агентський договір укладається в письмовій формі. У договорі має бути визначено форму підтвердження повноважень (представництва) комерційного агента.

1. Коментована стаття містить визначення предмета агентського договору та його істотні

умови. Агентський договір розглядається як самостійний вид договору, який призначений обслуговувати потреби комерційного обороту. Визначаючи місце агентського договору серед інших договорів, його слід віднести до групи торгово-посередницьких договорів, тобто договорів про надання послуг. Це місце агентського договору зумовлює його консенсуальний характер: договір вважається укладеним з моменту досягнення сторонами угоди з істотних умов.

Агентський договір є двостороннім, оскільки кожна із сторін – і та, котра надає послуги, і та, яка їх оплачує, – наділяються відповідно як правами, так і обов'язками.

У ЦК УРСР 1963 року був відсутній аналог агентського договору.

За агентським договором зобов'язана сторона – комерційний агент надає послугу суб'єкту, якого він представляє, в укладенні господарських угод. Предметом договору може бути визначене також сприяння в укладенні угод. Отже, під результатом виконання агентської угоди слід розуміти або укладення комерційним агентом угод від імені та за рахунок особи, яку агент представляє, або укладення угоди безпосередньо особою, котру агент представляє, з третьою особою за сприяння агента.

2. Частина 2 коментованої статті визначає істотні умови агентського договору. Відповідно до статті 180 ГК, що визначає істотні умови господарського договору, його зміст становлять умови договору, визначені угодою його сторін, спрямованою на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань, як погоджені сторонами, так і ті, що приймаються ними як обов'язкові умови договору відповідно до законодавства.

Щодо агентського договору істотними умовами слід визначити:

а) сферу, характер і порядок виконання комерційним агентом посередницьких послуг; б) права та обов'язки сторін; в) умови і розмір винагороди комерційному агентові; г) строк дії договору; д) санкції у разі порушення сторонами умов договору.

Повноваження агента можуть бути визначені в агентському договорі конкретно шляхом перелічення дій, що повинні виконуватися агентом, або у загальному вигляді через посилання на сферу посередництва.

В агентському договорі можуть міститися й інші умови, погоджені сторонами як істотні.

У разі досягнення сторонами згоди з усіх наведених умов договір вважається укладеним. Хоча строк дії договору є істотною умовою, проте, як вбачається із змісту статті 304 ГК, агентський договір може бути укладений без зазначення строку його дії. Це означає, що вказаний договір може бути укладений як постійний і тривалий.

3. Окремою умовою агентського договору є визначення території, на якій комерційний агент здійснює діяльність в інтересах особи, котру він представляє. Ця умова у договорі може бути відсутня, і в такому разі вважається, що агент діє у межах території України.

4. На порядок укладання агентського договору поширюються загальні правила, встановлені статтею 181 ГК.

Частиною 4 статті 297 ГК встановлено вимогу щодо обов'язкової форми агентської угоди: вона має бути укладена у письмовій формі.

Відповідно до частни 1 статті 181 ГК господарський договір, за загальним правилом, викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками. Допускається укладення господарських договорів у спрощений спосіб, тобто шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами тощо, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлені спеціальні вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів.

Закон не обмежує сторони у наданні договору письмової нотаріальної форми.

Сторони договору не обмежені законом у виборі форми підтвердження повноважень комерційного агента, однак у будь-якому разі форму підтвердження повноважень має бути визначено у договорі.

Стаття 298. **Схвалення угоди, укладеної комерційним агентом без повноваження на її укладення або з перевищенням повноважень**

1. Комерційний агент повідомляє суб'єкта, якого він представляє, про кожний випадок його посередництва в укладенні угод та про кожну укладену ним в інтересах цього суб'єкта угоду.

2. Угода, укладена від імені суб'єкта, якого представляє комерційний агент, без повноваження на її укладення або з перевищенням наданого йому повноваження, вважається схваленою цим суб'єктом за умови, якщо він не відхилить перед третьою особою дії комерційного агента. Наступне схвалення угоди суб'єктом, якого представляє агент, робить угоду дійсною з дня її укладення.

1. Коментована стаття містить норми, що регулюють правовідносини між комерційним агентом і суб'єктом, якого він представляє, у разі відсутності повноважень комерційного агента або перевищення наданих йому повноважень.

У частині 1 встановлено обов'язок комерційного агента щодо повідомлення особи, яку він представляє, про укладені в інтересах цієї особи угоди. Із змісту статті вбачається, що комерційний агент повинен надіслати особі, яку він представляє, текст укладеної ним угоди. Строк, протягом якого агент має надіслати повідомлення суб'єкту, котрого він представляє, законом не встановлений. Проте, на нашу думку, таке повідомлення має бути надіслано у найкоротші строки з метою забезпечення своєчасного виконання обов'язків сторін угоди.

2. Частина 2 встановлює можливість схвалення угоди суб'єктом, якого представляє агент, на випадок укладення угоди без відповідних повноважень або з перевищенням повноважень. Угода вважається схваленою, якщо суб'єкт, якого представляє агент, не відхилить цю угоду перед третьою особою. Якщо суб'єкт, в інтересах котрого укладена угода, відхиляє дії агента перед третьою особою, він повинен направити цій особі повідомлення про відхилення.

Закон встановлює момент, з якого угода, схвалена суб'єктом, котрого представляє агент, стає дійсною. Схвалення угоди робить її дійсною з дня укладення останньої агентом. При цьому не має значення дата повідомлення агентом суб'єкта, якого він представляє, про укладення угоди.

Відповідно, відхилення дій агента перед третьою особою призводить до того, що угода, укладена агентом з перевищенням повноважень, не породжує правових наслідків для суб'єкта, якого представляє агент.

Стаття 299. **Немонопольні і монопольні агентські відносини**

1. Суб'єкт, якого представляє комерційний агент, має право довірити комерційне посередництво також іншим суб'єктам, повідомивши про це агента, а агент має право здійснювати комерційне посередництво також для інших суб'єктів господарювання, якщо інтереси суб'єктів, яких представляє комерційний агент, не є суперечливими у питаннях, для вирішення яких запрошений цей агент.

2. У разі монопольних агентських відносин комерційний агент, що представляє суб'єкта господарювання, не має права здійснювати комерційне посередництво для інших суб'єктів у межах, передбачених агентським договором.

1. Коментована стаття визначає відносини комерційного агента і суб'єкта, якого він представляє, з іншими особами, щодо котрих можливе комерційне посередництво.

Агентський договір може бути укладений без обмеження прав агента і суб'єкта, якого він представляє, або з введенням до договору певних обмежень.

Агентські відносини поділяються на:

а) монопольні;

б) немонопольні.

У немонопольних агентських відносинах суб'єкт господарювання, в інтересах якого діє агент, має право укласти угоди з іншими агентами за умови попередження про це агента, з яким угода була укладена раніше. У свою чергу, агент має право укласти договори про надання послуг комерційного посередництва з іншими особами, проте інтереси суб'єктів, яких одночасно представляє агент, не повинні суперечити одні одним.

2. Монопольні агентські відносини передбачають обмеження права комерційного агента щодо надання послуг з комерційного посередництва в інтересах інших суб'єктів господарювання. У разі встановлення в агентському договорі відповідних обмежень комерційний агент зобов'язаний не укладати з іншими суб'єктами вказаних договорів у межах, передбачених агентським договором.

Наведена норма спрямована на усунення можливого конфлікту інтересів між суб'єктом господарювання, якого агент представляє, й іншими суб'єктами господарювання.

Стаття 300. **Передача прав комерційного агента**

1. Комерційний агент повинен особисто виконати дії, на які він уповноважений суб'єктом, якого він представляє.
2. Якщо агентським договором не передбачено інше, комерційний агент не може передавати на свій розсуд іншим особам прав, якими він володіє в інтересах того, кого він представляє.

1. Коментована стаття містить обов'язок комерційного агента особисто виконувати дії, на які він уповноважений агентським договором. Отже, законом встановлено заборону щодо передачі прав і повноважень комерційного агента іншим особам, тобто заборонено укладення субагентського договору.

2. За загальним правилом комерційний агент не може передавати на свій розсуд права за агентським договором іншим особам. Однак договором може бути передбачено таку можливість. Так, договором може бути встановлено загальний дозвіл на передачу прав на власний розсуд агента або врегульовано спеціальний порядок погодження передачі агентом прав із суб'єктом, якого він представляє.

Стаття 301. **Взаєморозрахунки в агентських відносинах**

1. Відповідно до агентського договору комерційний агент одержує агентську винагороду за посередницькі операції, що здійснені ним в інтересах суб'єкта, якого він представляє, у розмірі, передбаченому договором.
2. Агентська винагорода виплачується комерційному агенту після оплати третьою особою за угодою, укладеною з його посередництвом, якщо інше не передбачено договором сторін.
3. Сторони можуть передбачити в договорі, що комерційному агенту сплачується додаткова винагорода у разі, якщо він бере на себе зобов'язання гарантувати виконання угоди, укладеної ним в інтересах суб'єкта, якого він представляє.
4. Суб'єкт, якого представляє комерційний агент, розраховує винагороду, на яку має право комерційний агент, відповідно до розмірів і строків, передбачених договором сторін.
5. Комерційний агент має право вимагати для розрахунку бухгалтерський витяг щодо всіх угод, за які йому належить агентська винагорода.
6. Умови виплати винагороди комерційному агенту за угоди, укладені після закінчення договірних відносин, а також інші умови, що стосуються розрахунків сторін, визначаються договором.

1. Коментована стаття містить норми, які регулюють відносини сторін агентського договору щодо розрахунків за ним.

Агентський договір – оплатний. При цьому оплатність є конститутивною ознакою, оскільки включена імперативно до коментованої статті.

Розмір агентської винагороди повинен бути визначений в агентському договорі. Агентська винагорода виплачується агенту за посередницькі операції, що здійснені ним в інтересах суб'єкта, якого він представляє. Слід дійти висновку, що за змістом норми закону оплата повинна здійснюватися після проведення посередницьких операцій.

2. Винагорода агентові повинна сплачуватися після оплати третьою особою за угодою, що укладена при посередництві комерційного агента. Однак договором можуть бути передбачені й інші умови, зокрема, закон не виключає здійснення авансових платежів агентові з остаточним розрахунком після надходження оплати від третьої особи.

3. В агентському договорі може бути передбачено умову про надання гарантії комерційним агентом щодо виконання угоди третьою особою. Така гарантія слугує забезпеченням виконання зобов'язання третьою особою за угодою, укладеною агентом в інтересах суб'єкта, якого він представляє. У разі невиконання третьою особою зобов'язання за угодою агент несе

відповідальність за це невиконання. Відповідно до статті 199 ГК до відносин щодо забезпечення виконання зобов'язань учасників господарських відносин застосовуються відповідні положення ЦК України. Отже, відносини щодо гарантії регулюються статтями 560–569 ЦК.

За надання гарантії агентові сплачується додаткова винагорода, розмір якої повинен бути встановлений в агентському договорі.

4. Обов'язок здійснення розрахунку агентської винагороди покладений на суб'єкта, якого агент представляє. Розрахунок проводиться у розмірі й у строки, визначені агентським договором.

5. Відповідно до частини 5 коментованої статті комерційний агент має право зажадати від суб'єкта, якого він представляє, надання йому витягу з бухгалтерських документів щодо угод, за котрі належить до виплати агентська винагорода. Витяг повинен містити фактичні дані та показники, які відповідно до агентського договору є підставою для розрахунку зазначеної винагороди. Порядок, форма і строки надання витягу можуть бути встановлені сторонами у договорі.

6. Усі інші умови щодо виплати агентської винагороди, у тому числі стосовно оплати за угоди, укладені після припинення агентських відносин, мають бути викладені у договорі.

Стаття 302. **Обов'язки щодо нерозголошення конфіденційної інформації в агентських відносинах**

1. Комерційний агент не має права передавати конфіденційну інформацію, одержану від суб'єкта, якого він представляє, без згоди цього суб'єкта, використовувати її у власних інтересах чи в інтересах інших осіб всупереч інтересам суб'єкта, якого він представляє, як при здійсненні комерційним агентом своєї діяльності в інтересах зазначеного суб'єкта, так і після припинення агентських відносин з ним.

2. Сторони агентського договору можуть укласти окрему угоду про захист конфіденційної інформації суб'єкта, якого представляє комерційний агент (договір про нерозголошення).

3. Комерційний агент несе відповідальність за розголошення конфіденційної інформації відповідно до закону та договору.

1. Коментована стаття містить норми, які регулюють відносини сторін щодо поводження з конфіденційною інформацією.

Кодекс не містить визначення поняття конфіденційної інформації. Стаття 162 ГК встановлює правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці. До відносин, пов'язаних з комерційною таємницею, не врегульованих ГК, застосовуються відповідні положення ЦК та інших законів. Згідно із статтею 30 Закону «Про інформацію» конфіденційна інформація – це відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов.

За загальним правилом комерційний агент не має права передавати будь-кому інформацію, одержану від суб'єкта, котрого він представляє. Закон допускає передачу вказаної інформації лише за згодою цього суб'єкта. Така згода повинна бути отримана у письмовій формі і до передачі інформації.

Агент не має права також використовувати конфіденційну інформацію у власних інтересах чи в інтересах інших осіб. Слід звернути увагу на те, що закон не пов'язує дану заборону з отриманням згоди суб'єкта, якого комерційний агент представляє. У той же час таке використання допускається, якщо це відповідає інтересам суб'єкта, якого агент представляє.

Заборона на передачу і використання конфіденційної інформації діє протягом усього часу здійснення агентом діяльності, а також після припинення агентських відносин без обмеження строку.

2. Умови щодо обсягу, передачі і використання конфіденційної інформації можуть міститися в агентському договорі. Сторони можуть викласти умови про захист такої інформації в окремій угоді шляхом підписання договору про нерозголошення.

3. Відповідальність комерційного агента за розголошення конфіденційної інформації встановлюється законом та договором. Зокрема, статтею 49 Закону України «Про інформа-

цію» передбачено відшкодування матеріальної шкоди. Договором можуть бути встановлені умови та заходи відповідальності комерційного агента за порушення умов агентського договору щодо конфіденційності отриманої ним інформації.

Стаття 303. **Відповідальність за порушення агентського договору**

1. Комерційний агент несе відповідальність у повному обсязі за шкоду, заподіяну суб'єкту, якого він представляє, внаслідок невиконання або неналежного виконання своїх обов'язків, якщо інше не передбачено агентським договором.

2. Якщо інше не передбачено договором, комерційний агент не гарантує суб'єкту, якого він представляє, виконання третіми особами зобов'язань за угодами, укладеними за його посередництва.

3. У разі порушення агентського договору суб'єктом, якого представляє комерційний агент, останній має право на одержання винагороди у розмірах, передбачених агентським договором, а також на відшкодування збитків, понесених ним внаслідок невиконання або неналежного виконання договору другою стороною.

1. Коментована стаття містить умови і обсяг відповідальності сторін договору.

За загальним правилом комерційний агент повинен відшкодувати у повному обсязі шкоду, заподіяну ним суб'єкту, якого представляє, невиконанням або неналежним виконанням обов'язків агента за договором. Однак, як вбачається із змісту статті, агентським договором може бути передбачено інше правило, у тому числі повне або часткове звільнення від відповідальності.

Відносини щодо відшкодування збитків у сфері господарювання регулюються положеннями глави 25 ГК.

2. Агент не несе відповідальності перед суб'єктом, якого він представляє, за невиконання чи неналежне виконання третіми особами угод, укладених при посередництві комерційного агента. Виняток з цього правила становлять випадки надання останнім відповідної гарантії у порядку і на умовах, передбачених частиною 3 статті 301 ГК.

3. Якщо має місце порушення агентського договору суб'єктом, якого агент представляє, він має право вимагати виплати агентської винагороди в розмірі, встановленому договором, а також відшкодування збитків, заподіяних агентові невиконанням чи неналежним виконанням договору другою стороною – суб'єктом, якого агент представляє.

Стаття 304. **Припинення агентського договору**

1. Агентський договір припиняється за угодою сторін, а також у разі: відкликання повноважень комерційного агента суб'єктом, якого він представляє, або відмови комерційного агента від подальшого здійснення комерційного посередництва за договором, укладеним сторонами без визначення строку його дії; вибуття однієї із сторін договору внаслідок її припинення або смерті; виникнення інших обставин, що припиняють повноваження комерційного агента або суб'єкта, якого він представляє.

2. У разі відкликання повноважень комерційного агента суб'єкт, якого представляє комерційний агент, повинен сповістити його про припинення договору не менш як за один місяць, якщо більш тривалий строк не передбачений договором.

3. У разі усунення (закінчення) обставин, що призвели до припинення повноважень комерційного агента, ці повноваження за згодою сторін можуть бути поновлені.

1. Коментована стаття містить перелік підстав припинення агентського договору. Правила цієї статті вказують на те, що припинення названого договору має певні особливості.

Агентський договір за загальним правилом припиняється із закінченням строку його дії. Отже норми коментованої статті слід розглядати як підстави *дострокового припинення* дії договору.

Агентський договір може бути достроково припинений за угодою сторін.

Окрім того, вказаний договір може бути припинений в односторонньому порядку в разі: а) відкликання повноважень комерційного агента суб'єктом господарювання, якого агент

представляє; б) відмови комерційного агента від подальшого здійснення комерційного посередництва.

Отже, закон допускає односторонню відмову від виконання договору. Причому право односторонньої відмови від виконання договору надається як комерційному агенту, так і суб'єкту господарювання, якого агент представляє.

За змістом коментованої статті припинення договору у випадках відкликання повноважень комерційного агента суб'єктом, якого агент представляє, або відмови агента від подальшого здійснення комерційного посередництва можливо лише у договорах, укладених без зазначення строку його дії.

Договір припиняється також внаслідок обставин, не пов'язаних безпосередньо з волею сторін, а саме: а) у разі вибуття однієї із сторін договору внаслідок припинення (юридичної особи) або смерті (фізичної особи); б) внаслідок інших обставин, що припиняють повноваження комерційного агента або суб'єкта, якого він представляє.

До інших обставин можна віднести застосування відповідно до статті 239 ГК адміністративно-господарських санкцій: застосування антидемпінгових заходів, припинення експортно-імпортних операцій, застосування індивідуального режиму ліцензування, зупинення дії ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання певних видів господарської діяльності, анулювання ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання окремих видів господарської діяльності, обмеження або зупинення діяльності суб'єкта господарювання. До таких обставин також може бути віднесено припинення підприємницької діяльності або відмова від виконання угод у процедурах банкрутства.

Окрім умов припинення договору, викладених у коментованій статті, застосовуються загальні умови припинення зобов'язань, передбачені у главі 22 ГК.

2. Якщо суб'єкт, якого представляє комерційний агент, бажає припинити дію договору шляхом відкликання повноважень останнього, він повинен сповістити агента про припинення договору не пізніше, ніж за місяць до дати припинення. Триваліший строк сповіщення може бути встановлений сторонами у договорі.

3. Частина 3 коментованої статті містить норму щодо можливості поновлення дії договору. До цього законодавству не були відомі правила поновлення договору, припиненого з будь-яких причин. У тих випадках, коли обставини, що зумовили припинення дії договору, згодом відпали, сторони можуть домовитися про поновлення його дії. Розуміється, що дія договору поновлюється на тих самих умовах.

Під обставинами, про які йдеться у частині 3 коментованої статті, слід розуміти обставини, що припинили дію договору незалежно від волі сторін.

Від поновлення дії договору слід відрізняти укладення нового договору між тими ж сторонами.

Стаття 305. **Законодавство про комерційне посередництво у сфері господарювання**

1. Відносини, що виникають при здійсненні комерційного посередництва (агентської діяльності) у сфері господарювання, регулюються цим Кодексом, іншими прийнятими відповідно до нього нормативно-правовими актами, що визначають особливості комерційного посередництва в окремих галузях господарювання.

2. У частині, не врегульованій нормативно-правовими актами, зазначеними у цій статті, до агентських відносин можуть застосовуватися відповідні положення Цивільного кодексу України, якими регулюються відносини доручення.

1. Коментована стаття містить норми, що визначають законодавчі та інші нормативно-правові акти, якими регулюються відносини комерційного посередництва (агентські відносини).

До агентських відносин застосовуються норми ГК. Окрім того, відповідно до частини 1 коментованої статті можуть прийматися нормативно-правові акти, що мають визначати особливості здійснення агентської діяльності в окремих галузях народного господарства.

2. З питань, не врегульованих нормами ГК та прийнятих відповідно до нього нормативно-правових актів, до агентських відносин можуть застосовуватися норми ЦК щодо регулювання відносин доручення (глава 68 ЦК).

Глава 32

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ВАНТАЖІВ

Стаття 306. **Перевезення вантажів як вид господарської діяльності**

1. Перевезенням вантажів у цьому Кодексі визнається господарська діяльність, пов'язана з переміщенням продукції виробничо-технічного призначення та виробів народного споживання залізницями, автомобільними дорогами, водними та повітряними шляхами, а також транспортування продукції трубопроводами.

2. Суб'єктами відносин перевезення вантажів є перевізники, вантажовідправники та вантажоодержувачі.

3. Перевезення вантажів здійснюють вантажний залізничний транспорт, автомобільний вантажний транспорт, морський вантажний транспорт та вантажний внутрішній флот, авіаційний вантажний транспорт, трубопровідний транспорт, космічний транспорт, інші види транспорту.

4. Допоміжним видом діяльності, пов'язаним з перевезенням вантажу, є транспортна експедиція.

5. Загальні умови перевезення вантажів, а також особливі умови перевезення окремих видів вантажів (вибухових речовин, зброї, отруйних, легкозаймистих, радіоактивних та інших небезпечних речовин тощо) визначаються цим Кодексом і виданими відповідно до нього транспортними кодексами, транспортними статутами та іншими нормативно-правовими актами.

6. Відносини, пов'язані з перевезенням пасажирів та багажу, регулюються Цивільним кодексом України та іншими нормативно-правовими актами.

1. Транспорт є однією з найважливіших галузей суспільного виробництва. Він покликаний задовольняти потреби населення та народно-господарського комплексу в перевезеннях.

Сутність економічних відносин, які виникають у процесі здійснення перевезення вантажів, полягає у тому, що вони є продовженням процесу виробництва. Транспорт, як самостійна галузь народного господарства України, не може існувати поза виробництвом, він виконує функцію переміщення результатів останнього – продукції виробничо-технічного призначення та виробів народного споживання. Сьогодні основу функціонування транспортного комплексу України становлять ринкові відносини, найважливішими елементами яких є демонополізація, цивілізована конкуренція, рівність структур усіх форм власності та розширення сфери застосування приватного капіталу.

Перевезення вантажів – один з видів господарської діяльності, яка здійснюється суб'єктами господарювання, спрямована на надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. Цей вид діяльності може здійснюватися як з метою одержання прибутку, так і без такої мети (наприклад, морські та повітряні судна можуть використовуватися для перевезень у наукових, навчальних цілях або під час несення спеціальної державної служби тощо). У першому випадку перевезення вантажів є різновидом комерційної господарської діяльності, а в другому – різновидом некомерційної господарської діяльності.

Сферу господарських відносин, які виникають у процесі перевезення вантажів, становлять господарсько-виробничі (виникають при укладенні та виконанні договору перевезення вантажу), організаційно-господарські (наприклад, планування, ліцензування діяльності підприємств транспорту щодо здійснення перевезень вантажів) та внутрішньогосподарські (наприклад, відносини, що виникають між авіакомпанією та її представництвом або філією в іншому населеному пункті) відносини.

Основним засобом регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання, що здійснюють перевезення вантажів, є ліцензування такої діяльності.

Правові основи ліцензування перевезення вантажів визначено статтями 12, 14 ГК та Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [318].

Умови та порядок ліцензування окремих видів вантажних перевезень регулюються:

– Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності з надання послуг з пере-

везення пасажирів і вантажів автомобільним транспортом загального користування (крім надання послуг з перевезення пасажирів та їх багажу на таксі) [161];

– Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності з надання послуг з перевезення пасажирів, вантажів повітряним транспортом [160];

– Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності з надання послуг з перевезення пасажирів і вантажів річковим, морським транспортом [162];

– Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності щодо надання послуг з перевезення пасажирів, вантажів залізничним транспортом [159];

– Ліцензійними умовами провадження розроблення, випробування, виробництва, експлуатації ракет-носіїв, космічних апаратів та їх складових частин, наземної космічної інфраструктури та її складових частин, обладнання, що входить до складу космічного сегмента супутникових систем [164];

– іншими нормативно-правовими актами.

2. Суб'єктами відносин перевезення вантажів визнаються учасники господарських відносин, які організовують вантажні перевезення або здійснюють їх безпосередньо. Відповідно до цього визначають прямих (сторони договору перевезення вантажу) і непрямих (експедитори, аеропорти, залізничні станції, автовокзали, морські порти тощо) учасників процесу перевезення вантажів.

До суб'єктів господарювання, що безпосередньо здійснюють перевезення вантажів, належать сторони договору перевезення вантажу: перевізник, вантажовідправник та вантажоодержувач. Вони є прямими учасниками процесу перевезення вантажу, які реалізують свою господарську компетенцію у цій сфері.

Перевізник є таким учасником процесу перевезення вантажів, функціональне призначення якого полягає у наданні транспортної послуги – переміщення продукції виробничо-технічного призначення та виробів народного споживання.

Правовий статус перевізника характеризує те, що він є суб'єктом господарювання, який на виконання умов договору перевезення вантажу зобов'язується доставити ввірений йому вантажовідправником вантаж до пункту призначення в установлений законодавством чи договором строк та видати його уповноваженій на одержання вантажу особі – вантажоодержувачу. Перевізник є стороною договору перевезення вантажу і зазначається як такий у відповідних транспортних документах.

Зазначимо особливості правового статусу повітряного, залізничного та морського перевізника.

Повітряним перевізником згідно із статтею 59 Повітряного кодексу України [49] визнається будь-яка юридична чи фізична особа, яка виконує повітряні перевезення, має права експлуатанта авіаційної техніки. У свою чергу, під експлуатантом слід розуміти особу, організацію або підприємство, що експлуатує повітряні судна або пропонує свої послуги у цій галузі. Статус експлуатанта підтверджується наявністю у нього сертифіката, який дозволяє виконувати повітряні перевезення у відповідності з вимогами нормативних документів цивільної авіації. Умови та порядок проведення сертифікації експлуатантів встановлено Правилами сертифікації експлуатантів, затвердженими наказом Мінтрансу України від 29 травня 1998 р. [265]. Для отримання доступу на конкретний ринок авіаційних перевезень експлуатанту, крім сертифіката експлуатанта, необхідно мати ліцензію на здійснення повітряних вантажних перевезень та отримати дозвіл у Державному департаменті авіаційного транспорту України згідно з Положенням про порядок видачі дозволів, що регулюють доступ експлуатантів на ринок авіаційних перевезень та робіт, затвердженим наказом Державного департаменту авіаційного транспорту України від 24 квітня 1996 р.

Визначення категорії «експлуатант повітряного судна» є похідним від категорій «власник повітряного судна» та «судновласник», що розкривають правовий статус особи, яка володіє повітряним судном на законних підставах. Власником повітряного судна можна визначити суб'єкт господарювання, який на свій розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб'єктами володіє, користується і розпоряджається належним йому повітряним судном; відповідно, судновласником – суб'єкт господарювання, який експлуатує повітряне судно від свого імені незалежно від того, є він власником цього повітряного судна чи використовує його на інших законних підставах.

Отже, повітряним вантажним перевізником є такий суб'єкт господарювання – власник або судновласник повітряного судна, який здійснює експлуатацію останнього для вантажних перевезень на підставі ліцензії, сертифіката експлуатанта та дозволу, що регулює доступ на ринок авіаційних перевезень.

На залізничному транспорті *залізничним вантажним перевізником* є залізниця. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про залізничний транспорт» залізниця – це статутне територіально-галузеве об'єднання, до складу котрого входять підприємства, установи та організації залізничного транспорту і яке, при централізованому управлінні, здійснює перевезення пасажирів та вантажів у визначеному регіоні транспортної мережі. Сьогодні в Україні функціонують шість залізниць: Південно-Західна, Придніпровська, Донецька, Львівська, Одеська, Південна.

Залізничний вантажний перевізник повинен мати ліцензію на здійснення вантажних перевезень та сертифікат відповідності згідно з ДСТУ–2296 або свідоцтво про визнання закордонного сертифіката. Сертифікаційна діяльність на залізничному транспорті – обов'язкова частина процедури обгрунтування можливості здійснення суб'єктами господарювання перевезення вантажів і здійснюється у порядку, передбаченому Положенням про сертифікаційну діяльність на залізничному транспорті України, затвердженим наказом Мінтрансу України від 1 червня 1998 р. [219].

Згідно із статтею 8 Статуту залізниць України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 6 квітня 1998 р. [268], перевезення вантажів проводиться у вагонах парку залізниць або орендованих у залізниць, а також у власних вагонах, що належать підприємствам, організаціям, установам, громадянам – суб'єктам підприємницької діяльності, у тому числі розташованим за межами України. Передача в оренду вагонів проводиться для здійснення перевезень у межах України в порядку, встановленому Інструкцією про порядок передачі в оренду вантажних вагонів, затвердженою наказом Мінтрансу України від 28 квітня 1997 р. № 151 [156].

Отже, залізничний вантажний перевізник – це такий суб'єкт господарювання, який є власником залізничного транспортного засобу або використовує його на законних підставах для перевезення вантажів згідно з ліцензією і сертифікатом, що підтверджують його господарську компетенцію у цій сфері.

Роль *перевізника на морському та внутрішньому водному транспорті* виконує судновласник або власник судна. Згідно із статтею 20 КТМ судновласником визнається юридична або фізична особа, яка експлуатує судно від свого імені незалежно від того, є вона власником судна чи використовує його на інших законних підставах; власником судна є суб'єкт права власності або особа, яка здійснює щодо закріпленого за нею судна права, до яких застосовуються правила про право власності. Це стосується також власників річкових суден, правовий статус яких врегульовано Статутом внутрішнього водного транспорту СРСР, затвердженим постановою Ради Міністрів СРСР від 15 жовтня 1955 р. [512].

Слід зауважити, що у практиці торговельного мореплавства у більшості випадків перевезення здійснює не власник морського судна, а особа, яка експлуатує його на підставі договору фрахтування. Перевізник, таким чином, є фрахтувальником за договором фрахтування, з одного боку, і перевізником за договором перевезення – з іншого. У цьому випадку ми водночас маємо справу з правовідносинами, що виникають внаслідок фрахтування морського судна, і з правовідносинами, що виникають внаслідок перевезення вантажу. Можливо, це є підгрунтям того, щоб кожний з термінів («перевізник» і «фрахтівник») застосовувався лише стосовно договору відповідного виду.

Перевізниками вантажів морським та внутрішнім транспортом за часів СРСР були державні пароплавства. Сьогодні перевізниками можуть бути не лише пароплавства, а й інші суб'єкти господарювання, які отримали ліцензію на здійснення перевезень у передбаченому законодавством України порядку.

Отже, вантажним перевізником на морському та внутрішньому водному транспорті є такий суб'єкт господарювання, судновласник або власник морського судна/судна внутрішнього плавання, який здійснює експлуатацію даного судна для вантажних перевезень морськими чи внутрішніми водними шляхами на підставі ліцензії.

Правове становище перевізника може характеризувати його особливий статус – статус національного перевізника. Набуття вказаного статусу підприємствами морського і річкового

транспорту передбачено Порядком проведення конкурсу щодо надання судноплавним компаніям статусу національного перевізника, затвердженим наказом Мінтрансу України від 4 вересня 2001 р. [246]. Сьогодні статус національного перевізника отримали Відкрите акціонерне товариство «Українське Дунайське пароплавство» (наказ Мінтрансу України від 29 жовтня 2001 р. № 729) та судноплавна компанія «Укрферрі» (наказ Мінтрансу України від 26 квітня 2002 р. № 284). Умови проведення конкурсу на право отримання зазначеного статусу повітряного перевізника встановлено Положенням про проведення конкурсу на право отримання статусу національного повітряного перевізника, затвердженим наказом Мінтрансу України від 20 березня 1997 р. [215]

Правовий статус вантажовідправника характеризується такими ознаками: по-перше, він вступає у договір перевезення вантажу від свого імені; по-друге, предметом зобов'язань вантажовідправника є надання вантажу разом з перевізними документами перевізнику; по-третє, вантажовідправник повинен бути зазначений як такий у перевізних документах.

Юридичним фактом, з яким пов'язано виникнення правовідносин між вантажовідправником і перевізником, є передача вантажу останньому. Вантажовідправниками можуть бути суб'єкти господарювання, яким вантаж належить на праві власності або інших законних підставах.

Вантажовідправник є стороною договору перевезення вантажу, функціональне призначення якого полягає у тому, що він зобов'язаний ввірити перевізнику вантаж для його перевезення.

Таким чином, вантажовідправником є такий суб'єкт господарювання, який вступає у договір перевезення вантажу від свого імені, зобов'язується надати перевізнику для перевезення вантаж разом з перевізними документами, в яких він значиться як такий.

Правовий статус відправника за договором морського перевезення вантажу поєднується з таким учасником перевезення, як фрахтувальник. Відповідно до частини 2 статті 133 КТМ фрахтувальником і фрахтівником визнаються особи, які уклали між собою договір фрахтування судна (чартер). Однак поняття договору фрахтування судна міститься у статті 203 КТМ, яка визначає сторонами договору судновласника і фрахтувальника, а не фрахтівника і фрахтувальника. Слід визнати, що правовий статус відправника за договором морського перевезення вантажу відмінний від правового статусу фрахтувальника, оскільки предметом зобов'язань відправника є подання вантажу для перевезення, а фрахтувальника – використання судна для перевезень або інших цілей торговельного мореплавства.

Поряд з перевізником та вантажовідправником, суб'єктом відносин з перевезення вантажу є вантажоодержувач – особа, уповноважена на одержання вантажу.

3. Господарський кодекс України визначає основи правового регулювання господарської діяльності щодо перевезення вантажів усіма видами транспорту, що становлять Єдину транспортну систему України.

Термін «транспорт» (з лат. *transportare* – перевозити, переміщувати) має широке тлумачення: так визначається окрема галузь народного господарства, вид господарської діяльності – переміщення вантажів та засоби перевезення.

Закон України «Про транспорт» визначає склад залізничного, автомобільного, річкового, авіаційного, морського транспорту та інших видів транспорту (транспортні засоби, споруди, фінансові ресурси, устаткування транспорту, шляхи сполучення, а також промислові, будівельні, торговельні й постачальницькі підприємства, навчальні заклади, заклади охорони здоров'я, фізичної культури і спорту, культури, науково-дослідні, проектно-конструкторські організації, закріплені за підприємствами, об'єднаннями, установами та організаціями різних форм власності).

Щодо процесу перевезення вантажів йдеться про транспортні засоби, за допомогою яких здійснюється перевезення (рухомий склад залізничного транспорту, морські судна, річкові судна, рухомий склад автомобільного транспорту, повітряні судна) та про належність цих засобів до того чи іншого виду транспорту – залізничного, морського, автомобільного тощо. Тому поняття «транспорт» ширше за поняття «транспортний засіб»:

– під транспортом слід розуміти сукупність механічних засобів, за допомогою яких здійснюються перевезення, а також увесь виробничо-технологічний комплекс, за допомогою якого надаються послуги з перевезення та інші транспортні послуги споживачам;

– під транспортним засобом – пристрій, призначений для перевезення людей і (або) вантажу, а також встановленого на ньому спеціального обладнання чи механізмів (п. 1.10 Правил дорожнього руху, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. [410]).

4. Транспортне експедирування є видом господарської діяльності, спрямованої на організацію процесу перевезення вантажів. Основні умови здійснення транспортно-експедиційного обслуговування зовнішньоторговельних і транзитних вантажів визначено Правилами здійснення транспортно-експедиційної діяльності під час перевезення зовнішньоторговельних і транзитних вантажів, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 21 вересня 1993 р. [473].

Транспортно-експедиційне обслуговування вантажів здійснюється експедиторами, які діють в інтересах та за дорученням вантажовідправників і вантажоодержувачів. Експедитор є таким суб'єктом господарювання, функціональне призначення якого полягає в організації та сприянні здійсненню процесу перевезення вантажів. Експедитором може бути як суб'єкт господарювання, що спеціалізується на транспортно-експедиційних послугах (транспортно-експедиторська організація), так і перевізник, порт, пристань, які мають відповідну інфраструктуру. Експедитор є непрямим учасником процесу перевезення вантажу.

Транспортне експедирування, як вид господарської діяльності, не може розглядатися окремо від перевезення. Це – комплекс заходів, які супроводжують процес перевезення вантажів на всіх його стадіях (сортування вантажів під час їх прийняття до перевезення, перевалка вантажів у процесі їх перевезення, облік надходження вантажів під час їх видачі тощо). І саме вказане дає підстави розглядати її допоміжним щодо перевезення видом діяльності. Тому кожна послуга, що надається експедитором клієнту, по суті, є транспортною послугою.

Відносини учасників транспортно-експедиторської діяльності встановлюються на основі договорів. Учасники цієї діяльності вільні у виборі предмета договору, визначенні зобов'язань, інших умов взаємовідносин, що не суперечать чинному законодавству.

5. Сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини у сфері організації і здійснення вантажних перевезень, становить законодавство про вантажні перевезення, що за предметом правового регулювання належить до такого інституту господарського законодавства, як транспортне законодавство.

Відповідно до критерію систематизації законодавства про вантажні перевезення за предметом правового регулювання можна визначити загальне і спеціальне законодавство про вантажні перевезення.

До складу загального законодавства входять нормативно-правові акти, які регулюють діяльність усіх суб'єктів господарювання, у тому числі таких, які здійснюють перевезення вантажів (наприклад Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Закон України «Про транспорт» тощо).

До складу спеціального законодавства входять нормативно-правові акти, які не суперечать загальним і водночас уточнюють, доповнюють або конкретизують їх щодо вантажних перевезень (наприклад Повітряний кодекс України, Кодекс торговельного мореплавства України, Статут залізниць України тощо). За своєю правовою сутністю це комплексно-кодифіковані нормативні акти.

Особливі умови перевезення небезпечних вантажів врегульовано Законом України «Про перевезення небезпечних вантажів» [374], який визначає правові, організаційні, соціальні та економічні засади діяльності, пов'язаної з перевезенням небезпечних вантажів залізничним, морським, річковим, автомобільним та авіаційним транспортом. У Законі визначено основні напрями державної політики у сфері перевезення небезпечних вантажів, права та обов'язки сторін договору щодо перевезення таких вантажів.

З метою забезпечення безпеки морських перевезень вантажів наказом Мінтрансу України від 14 грудня 1998 р. № 497 затверджено Положення про порядок підготовки та подання інформації про вантаж для його безпечного морського перевезення. Згідно з цим Положенням інформацію про вантаж становлять документи, які містять відомості, необхідні для забезпечення належного розміщення та безпечного перевезення вантажів (генеральних, навалочних, небезпечних тощо), або підтверджують його транспортні характеристики чи свідчать про вжиті заходи щодо підготовки до транспортування. На повітряному транспорті спеціаль-

ні правила перевезення небезпечних вантажів регулюються Інструкцією про повітряні перевезення спеціальних та небезпечних вантажів, затвердженою наказом Мінтрансу України від 25 жовтня 1999 р. № 509.

Закон України «Про транзит вантажів» [471] визначає засади організації та здійснення транзиту вантажів авіаційним, автомобільним, залізничним, морським і річковим транспортом через територію України.

6. Законодавство України, що регулює відносини учасників процесу перевезення пасажирів та їх багажу, становлять норми Цивільного кодексу України, а також інші нормативно-правові акти залежно від виду транспорту, яким має бути здійснено таке перевезення.

Залізничні перевезення пасажирів регламентовано Правилами перевезень пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України, затвердженими наказом Мінтрансу України від 28 липня 1998 р. № 297; постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 1997 р. № 252 «Про порядок обслуговування громадян залізничним транспортом», постановою Кабінету Міністрів України від 10 листопада 1995 р. № 903 «Про Правила поведінки громадян на залізничному транспорті» та іншими нормативно-правовими актами.

На морському транспорті пасажирські перевезення виконуються відповідно до статей 184– 194 КТМ, Правил перевезення пасажирів, ручної поклажі і багажу та надання послуг на судах і у портах Міністерства морського флоту СРСР, затверджених Міністерством морського флоту СРСР 1 червня 1987 р. (РД 31.16.02-87), та інших нормативно-правових актів. На внутрішньому водному транспорті пасажирські перевезення врегульовані Статутом внутрішнього водного транспорту Союзу РСР, затвердженим постановою Ради Міністрів СРСР від 15 жовтня 1955 р. № 1801. Повітряні перевезення пасажирів регулюються Повітряним кодексом України; Правилами повітряних перевезень пасажирів і багажу, затвердженими наказом Мінтрансу України від 25 липня 2003 р. № 568; Правилами виконання чартерних рейсів, затвердженими наказом Мінтрансу України від 18 травня 2001 р. № 297; іншими нормативно-правовими актами. Перевезення пасажирів автомобільним транспортом регламентовано Правилами надання послуг пасажирського автомобільного транспорту, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 18 лютого 1997 р. № 176, та іншими нормативно-правовими актами.

Стаття 307. **Договір перевезення вантажу**

1. За договором перевезення вантажу одна сторона (перевізник) зобов'язується доставити ввірений їй другою стороною (вантажовідправником) вантаж до пункту призначення в установлений законодавством чи договором строк та видати його уповноваженій на одержання вантажу особі (вантажоодержувачу), а вантажовідправник зобов'язується сплатити за перевезення вантажу встановлену плату.

2. Договір перевезення вантажу укладається в письмовій формі. Укладення договору перевезення вантажу підтверджується складенням перевізного документа (транспортної накладної, коносамента тощо) відповідно до вимог законодавства. Перевізники зобов'язані забезпечувати вантажовідправників бланками перевізних документів згідно з правилами здійснення відповідних перевезень.

3. Вантажовідправник і перевізник у разі необхідності здійснення систематичних впродовж певного строку перевезень вантажів можуть укласти довгостроковий договір, за яким перевізник зобов'язується у встановлені строки приймати, а вантажовідправник – подавати до перевезення вантажі у погодженому сторонами обсязі.

4. Залежно від виду транспорту, яким передбачається систематичне перевезення вантажів, укладаються такі довгострокові договори: довгостроковий – на залізничному і морському транспорті, навігаційний – на річковому транспорті (внутрішньому флоті), спеціальний – на повітряному транспорті, річний – на автомобільному транспорті. Порядок укладення довгострокових договорів встановлюється відповідними транспортними кодексами, транспортними статутами або правилами перевезень.

5. Умови перевезення вантажів окремими видами транспорту, а також відповідальність суб'єктів господарювання за цими перевезеннями визначаються транспортними кодексами, транспортними статутами та іншими нормативно-правовими актами. Сторони можуть передбачити в договорі також інші умови перевезення, що не суперечать

законодавству, та додаткову відповідальність за неналежне виконання договірних зобов'язань.

1. Підставою виникнення господарських зобов'язань з перевезення вантажів є договір перевезення вантажу.

Договір перевезення вантажу є різновидом договірних зобов'язань, що виникають у зв'язку з перевезенням (поряд з договорами перевезення пасажирів, пошти тощо). Правова сутність цього договору полягає у тому, що, по-перше, він опосередковує відносини суб'єктів господарювання з надання одного з видів транспортних послуг – перевезення вантажів, що дозволяє віднести його до транспортних договорів (поряд з договором транспортної експедиції, фрахтування морського судна тощо); по-друге, він містить зобов'язання сторін, які виникають у зв'язку із здійсненням одного з видів господарської діяльності – переміщенням продукції виробничо-технічного призначення та виробів народного споживання тим чи іншим видом транспорту, що надає підстави розглядати його як різновид господарських договорів.

Отже, договір перевезення вантажу – це такий господарський договір, який встановлює зобов'язання його сторін щодо перевезення вантажів тим чи іншим видом транспорту.

Слід зазначити на такі правові ознаки договору перевезення вантажу:

– це багатосторонній господарський договір, сторонами якого є вантажовідправник, перевізник і вантажоодержувач;

– договір визначає майново-господарські зобов'язання, що виникають при здійсненні одного з видів господарської діяльності – перевезенні вантажів;

– оплатність договору пояснюється тим, що цей вид транспортної послуги надається за винагороду, тобто плату за перевезення вантажів;

– за способом укладення вказаний договір є реальним, тому що момент його укладення збігається з моментом прийняття вантажу до перевезення;

– це строковий господарський договір, оскільки пов'язаний з виконанням зобов'язань його сторін у встановлений законодавством чи договором строк.

В окремих випадках цей договір може бути похідним від довгострокового договору перевезення вантажів, який укладається у разі здійснення систематичних вантажних перевезень протягом певного строку, та/або бути підставою для укладення інших господарських транспортних договорів (транспортної експедиції, агентування, на виконання стивідорних робіт тощо).

2. Господарським кодексом України передбачено укладення договору перевезення вантажу в письмовій формі.

Процес укладення цього договору супроводжує встановлений законодавством порядок документального оформлення перевезення вантажу. Даний порядок має певні особливості на кожному виді транспорту, застосовується щодо всіх стадій процесу перевезення вантажу і передбачає оформлення відповідних транспортних документів.

Серед різноманіття транспортних документів, які характеризують спосіб перевезення вантажу та вказують на застосування щодо перевезення того чи іншого виду транспорту, можна визначити дві групи таких документів:

– документи, які підтверджують укладення договорів перевезення вантажів (як-то: накладна, коносамент) і супроводжують вантаж на всьому шляху слідування;

– транспортні документи, що оформлюються на підставі перевізних документів щодо вантажу (як-то маніфест, путьовий лист, подорожня відомість тощо).

Транспортні документи, що підтверджують укладення договорів перевезення вантажів, прийнято називати перевізними документами.

Н а к л а д н а застосовується при перевезеннях вантажів автомобільним, залізничним, морським, річковим транспортом і під час перевезень у прямому змішаному сполученні. Цей перевізний документ супроводжує вантаж на всьому шляху слідування до пункту призначення і разом з вантажем видається вантажоодержувачеві.

На а в т о м о б і л ь н о м у транспорті вантажовідправник повинен подати автотранспортному підприємству або організації на вантажі товарного характеру, що пред'являються до перевезення, товарно-транспортні накладні, а на вантажі нетоварного характеру, за якими не ведеться складський облік товарно-матеріальних цінностей, але організовано облік через

замірювання, зважування, геодезичне замірювання, – акти замірювання (зважування). Товарно-транспортні накладні і акти замірювання (зважування) є основними транспортними документами, які визначають взаємовідносини між вантажовідправниками, вантажоодержувачами і автотранспортними підприємствами та організаціями. Вантажовідправник і вантажоодержувач несуть відповідальність за всі наслідки неправильності, неточності або неповноти відомостей, вказаних ними у товарно-транспортних документах. Автотранспортні підприємства і організації мають право перевіряти правильність цих відомостей. Приймання вантажів до перевезення від вантажовідправника засвідчується підписом водія-експедитора на всіх примірниках товарно-транспортного документа (ст. 47, 51 Статуту автомобільного транспорту Української РСР [456]).

Під час перевезення вантажів п о в і т р я н и м транспортом видається *авіавантажна накладна* (у тому числі у вигляді електронного документа). Вона складається вантажовідправником у формі, кількості примірників, та способом, установленими перевізником. Вантажовідправник відповідає перед превізником за правильність відомостей стосовно вантажу, які він заявив або які від його імені було внесено до авіавантажної накладної (ст. 6 Правил повітряних перевезень вантажів, затверджених наказом Мінтрансу України від 14 жовтня 2003 р. [263]).

На в н у т р і ш н ь о м у в о д н о м у транспорті вантажовідправник зобов'язаний водночас з поданням вантажу надати перевізнику *накладну*. Вона підписується вантажовідправником, супроводжує вантаж на всьому шляху слідування і разом з вантажем видається вантажоодержувачу в пункті призначення. Засвідчення приймання вантажу до перевезення відбувається з видачею вантажовідправнику квитанції. Накладні і квитанції складаються на ім'я визначених вантажоодержувачів (п. 67 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР від 15 жовтня 1955 р. [512]).

На з а л і з н и ч н о м у транспорті відправники повинні надати станції навантаження на кожне відправлення вантажу заповнену *накладну* (комплект перевізних документів). Станція призначення видає накладну одержувачу разом з вантажем. Для посвідчення прийняття вантажу до перевезення станція видає відправнику квитанцію. Вантажовідправники несуть відповідальність за всі наслідки неправильності, неточності або неповноти відомостей, зазначених ними у накладній. Залізниця має право перевіряти правильність цих відомостей, а також періодично перевіряти кількість та масу вантажу, що зазначаються у накладній (ст. 23, 24 Статуту залізниць України). [268])

К о н о с а м е н т – це транспортний документ, який видається на підставі та на виконання умов договору м о р с ь к о г о перевезення вантажу та засвідчує факт приймання вантажу до перевезення морським транспортом і виконання пов'язаних з цим обов'язків сторін.

Видача коносамента здійснюється лише після прийняття перевізником вантажу, тобто він не може застосовувати право на дострокове виконання свого обов'язку та видати коносамент до прийняття вантажу. Прийняття коносамента є доказом відповідності його змісту умовам договору морського перевезення вантажу.

У практиці торговельного мореплавства застосовуються різні види коносаментів. Класифікацію останніх можна провести за такими критеріями:

– залежно від підстави здійснення морського перевезення вантажу – на чартерні і лінійні коносаменти;

– залежно від умов прийняття вантажу до морського перевезення – на бортові і небортові коносаменти;

– залежно від умов передачі – на іменні, ордерні коносаменти та коносаменти на пред'явника;

– залежно від умов навантаження – на «чисті» коносаменти і коносаменти із застереженням щодо кількості, якості, міри, стану вантажу.

Значення коносамента полягає у тому, що він є документом, який відтворює зміст укладеного договору морського перевезення. Коносамент є доказом того, що перевізник прийняв вантаж до перевезення і зобов'язаний видати його одержувачу; і цим самим він засвідчує наявність правовідносин між перевізником і одержувачем вантажу.

Коносамент є одним з доказів укладення договору морського перевезення вантажу, що не виключає можливості застосування на практиці інших доказів. Таким може бути накладна.

Коносамент – не договір морського перевезення вантажу, він підписується в односторонньому порядку капітаном судна або іншою уповноваженою особою перевізника. Разом з тим коносамент містить загальні істотні умови договору перевезення, а тому є доказом його наявності і змісту.

Основними функціями коносамента є: функція розписки перевізника про отримання вантажу від відправника; функція доказу наявності і змісту договору морського перевезення вантажу; функція товаророзпорядчого документа щодо вказаного у ньому вантажу.

Зміст коносамента складають умови і застереження. У м о в у коносамента слід розглядати як його реквізит певного змісту, що має бути обов'язково включено у коносамент, оскільки цього вимагає законодавство, або стосовно якого між перевізником і відправником було досягнуто згоди про включення. Відповідно до цього розрізняють обов'язкові і необов'язкові умови коносамента. З а с т е р е ж е н н я – це одностороння вказівка перевізника щодо факту, який має значення у рамках договору морського перевезення вантажу. Шляхом застереження перевізник доповнює, роз'яснює, уточнює або утримується від засвідчення точності даних, які заявлено відправником. Зміст коносамента знаходить своє вираження у проформі.

У сфері торговельного мореплавства актуальним є питання про визначення, поряд з коносаментом, документа, що підтверджує наявність і зміст договору морського перевезення вантажу, – рейсового чартеру, якщо договір передбачає умову надання для перевезення всього судна, його частини або окремих суднових приміщень (п. 1 ч. 2 ст. 134 КТМ). Однак у разі укладення чартеру перевезення потім оформлюється видачею коносамента. Тому твердження про визначення чартеру формою договору морського перевезення вантажу залишається до сьогодні дискусійним. До того ж, коносамент і чартер не мають нічого спільного для того, щоб бути формами одного договору. По-перше, чартер є двостороннім документом, який оформлює договірні відносини з фрахтування морського судна, а коносамент – одностороннім документом. По-друге, чартер укладається за участю і підписом фрахтівника і фрахтувальника, тоді як коносамент – за участю відправника, перевізника і одержувача, але за підписом перевізника. По-третє, чартер укладається перед навантаженням вантажу, а коносамент оформлюється після навантаження. Тому термін «чартер» розглядається як синонім терміна «договір фрахтування», а рейсовий чартер, тайм-чартер і бербоут-чартер є видами договору фрахтування морського судна.

ГК покладає на перевізника обов'язок забезпечити вантажовідправників бланками перевізних документів згідно з правилами здійснення відповідних перевезень.

3. Метою укладення довгострокових договорів перевезення є визначення можливого обсягу вантажних перевезень та сумісних дій учасників процесу перевезення щодо їх виконання протягом певного періоду (рік, навігація тощо).

Предметом довгострокового договору є зобов'язання перевізника в установлений строк приймати, а вантажовідправника – подавати до перевезення вантажі у погодженому сторонами обсязі. Для довгострокового договору характерним є те, що він вступає в силу з моменту підписання, тобто є консенсуальним договором, і на момент укладення регулює відносини майбутнього вантажовідправника з перевізником.

Довгостроковий договір є організаційно-господарським договором, який характеризується певними ознаками. По-перше, довгостроковий договір перевезення вантажу, на відміну від договору перевезення вантажу, який укладається на окрему відправку вантажу, є консенсуальною угодою, для укладення якої достатньо лише згоди сторін, оскільки укладення не супроводжується передачею вантажу однією стороною іншій. По-друге, правові норми, що регулюють укладення довгострокових договорів, мають диспозитивний характер і надають тим самим сторонам можливість укладати їх за своїм волевиявленням. По-третє, правове значення довгострокового договору полягає у тому, що він є підставою для укладення так званого основного договору перевезення вантажу. Але, у будь-якому разі, перевага на боці останнього, оскільки довгостроковий договір не породжує прав та обов'язків сторін щодо перевезення певної партії вантажу.

Отже, довгостроковий договір спрямований на організацію вантажних перевезень, його можна визначити організаційно-господарським договором, за умовами якого перевезення

певної партії вантажу здійснюється відповідно до договору перевезення вантажу, укладеного на його підставі.

4. Укладення довгострокових договорів здійснюється на період навігації, на рік або на більший строк. Тому їх прийнято називати навігаційними, річними тощо залежно від виду транспорту, яким передбачається систематичне перевезення вантажів.

Згідно із статтями 17, 18 Статуту залізниць України перевезення вантажів залізничним транспортом організовуються на договірних засадах. Для забезпечення виконання договірних зобов'язань здійснюється місячне планування перевезень. Останнє здійснюється залізницями відправлення на основі поточних або довгострокових договорів про організацію перевезення вантажів та замовлень відправників.

На внутрішньому водному транспорті передбачено укладення навігаційних договорів на перевезення вантажу, в яких, згідно з пунктом 60 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР, мають визначатися умови перевезення, що характеризують специфічні властивості вантажів. До того ж, встановлені у навігаційному договорі обсяги перевезень повинні відповідати затвердженому плану перевезення вантажів.

Положеннями статей 34–36 Статуту автомобільного транспорту УРСР передбачено, що на підставі плану перевезень вантажів автотранспортні підприємства або організації укладають з вантажовідправниками чи вантажоодержувачами річні договори на перевезення вантажів автомобільним транспортом. Їх укладення має відбуватися у строк не пізніше ніж через 45 днів після затвердження річних планів перевезень. За річним договором на перевезення вантажів автомобільним транспортом автотранспортне підприємство або організація зобов'язуються в установлені строки приймати, а вантажовідправник – пред'являти до перевезення вантажі в обумовленому обсязі. У річному договорі встановлюються обсяги і умови перевезень, визначаються раціональні маршрути і схеми вантажопотоків тощо.

Згідно з частиною 3 статті 128 КТМ перевізник і вантажовласник у разі необхідності здійснення систематичних перевезень вантажів можуть укладати довгострокові договори про організацію морських перевезень.

Отже, на залізничному і морському транспорті укладаються довгострокові договори на організацію перевезень, на внутрішньому водному – навігаційні, на автомобільному транспорті – річні, а на повітряному – спеціальні договори щодо регулювання систематичних вантажних перевезень.

5. Умови перевезення вантажів окремими видами транспорту визначаються спеціальними нормативними актами, які входять до системи законодавства про вантажні перевезення. До таких належать:

а) транспортні кодекси (Повітряний кодекс України, Кодекс торговельного мореплавства України);

б) транспортні статути (Статут залізниць України, Статут внутрішнього водного транспорту Союзу РСР);

в) правила перевезення вантажів:

– на морському транспорті (Загальні правила перевезення вантажів морем РД 31.10.10–89, затверджені наказом Міністерства морського флоту СРСР від 2 січня 1990 р.; Правила перевезення контейнерів морським транспортом РД 31.10.23–89, затверджені наказом Міністерства морського флоту СРСР від 2 січня 1990 р.; Правила морського перевезення вантажів, які супроводжуються провідниками відправників або одержувачів, і проїзду провідників РД 31.10.16–89, затверджені наказом Міністерства морського флоту СРСР від 2 січня 1990 р.);

– на автомобільному транспорті (Правила перевезень вантажів автомобільним транспортом в Україні, затверджені наказом Мінтрансу України від 14 жовтня 1997 р. № 363; Правила дорожнього руху, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306);

– на залізничному транспорті (Правила приймання вантажів до перевезення, Правила видачі вантажів, Правила оформлення перевізних документів, Правила розрахунків за перевезення вантажів, затверджені наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644);

– на річковому транспорті (Правила перевезення вантажів та буксирування плотів і суден річковим флотом, затверджені наказом Мінрічфлоту СРСР від 14 серпня 1978 р. № 114);

– на повітряному транспорті (Правила повітряних перевезень вантажів, затверджені нака-

зом Мінтрансу України від 14 жовтня 2003 р. № 793; Правила перевезення пасажирів, багажу і вантажів на повітряних суднах СРСР, затверджені наказом Міністра цивільної авіації СРСР від 16 січня 1985 р. № 19; Правила виконання чартерних рейсів, затверджені наказом Мінтрансу України від 18 травня 2001 р. № 297);

г) інші нормативно-правові акти (Інструкція про повітряні перевезення спеціальних та небезпечних вантажів, затверджена наказом Мінтрансу України від 25 жовтня 1999 р. № 509; Правила обслуговування залізничних під'їзних колій, затверджені наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644).

Істотними умовами договору перевезення вантажу, як і будь-якого іншого виду господарського договору, є його предмет, ціна та строк.

Коментованою статтею передбачено включення до змісту договору перевезення вантажу як обов'язкових умов, необхідність внесення яких визначена законодавством (плата за перевезення, повідомлення одержувача про прибуття вантажу), так і погоджених сторонами умов (додаткова відповідальність за неналежне виконання договірних зобов'язань), щодо внесення яких було досягнуто згоди.

Стаття 308. **Приймання вантажу до перевезення**

1. Вантаж до перевезення приймається перевізниками залежно від виду транспорту та вантажу в місцях загального або незагального користування.
2. Відповідальність перевізника за збереження вантажу виникає з моменту прийняття вантажу до перевезення.
3. Вантажовідправник зобов'язаний підготувати вантаж до перевезення з урахуванням необхідності забезпечення транспортабельності та збереження його в процесі перевезення і має право застрахувати вантаж у порядку, встановленому законодавством.
4. У разі якщо для здійснення перевезення вантажу законодавством або договором передбачено спеціальні документи (посвідчення), які підтверджують якість та інші властивості вантажу, що перевозиться, вантажовідправник зобов'язаний передати такі документи перевізникові разом з вантажем.
5. Про прийняття вантажу до перевезення перевізник видає вантажовідправнику в пункті відправлення документ, оформлений належним чином.

1. Перевезення вантажу – це тривалий процес, який супроводжують дії його учасників щодо подання вантажу до перевезення, сплати провізної плати та інших платежів, виконання робіт з навантаження та розвантаження, своєчасної доставки вантажу в пункт призначення тощо. Процес перевезення складають такі стадії: прийняття вантажу до перевезення, переміщення вантажу, видача вантажу. Для процесу перевезення вантажу характерним є системність (взаємозв'язок його стадій), єдність мети (як сам процес, так і всі його стадії спрямовані на досягнення спільної мети – переміщення вантажу) та динамічність (з переходом на кожну наступну стадію відбувається оновлення прав та обов'язків, які виникають на підставі та у зв'язку з попередніми).

Обов'язок перевізника щодо подання транспортного засобу для перевезення передбачає визначення місця його подання.

Місцем подання транспортного засобу на повітряному транспорті є місце знаходження аеропортів, аеродромів або спеціально обладнаних злітно-посадочних майданчиків. Під час перевезень залізничним та внутрішнім водним транспортом транспортні засоби подаються у місця загального користування (залізнична станція, причал, пристань тощо) або у місця незагального користування (залізничні під'їзні колії, причали, що знаходяться у віданні підприємств та організацій). На морському транспорті місцем подання морського судна для перевезення вантажів може бути морський порт (у цьому разі судно вважається поданим, якщо знаходиться у межах його акваторії), причал або географічний район порту, якщо йдеться про перевезення у міжнародному сполученні (у цьому випадку зазначається один з портів визначеної країни), а також порт, визначений у довгостроковому договорі перевезення. На відміну від інших видів транспорту, лише автомобільний забезпечує подання транспортного засобу до місця знаходження вантажовідправника. При цьому не виключається можливість подання на залізничні станції, у порт чи до аеропорту, аеродрому тощо.

З виконанням обов'язку щодо подання транспортного засобу для перевезення перевізник зобов'язаний привести транспортний засіб у технічно справний стан, щоб запобігти пошкодженню вантажу під час його перевезення. Транспортний засіб повинен бути, по-перше, у технічно справному стані, що має дозволити здійснити перевезення; по-друге, він повинен забезпечити перевезення певного виду вантажу; по-третє, транспортний засіб, його обладнання та призначені для перевезення місця мають відповідати вимогам законодавства щодо безпеки перевезень (санітарним, протипожежним тощо).

Щодо морського транспорту, то йдеться про «морехідність судна». Згідно з частиною 1 статті 143 КТМ перевізник зобов'язаний завчасно, до початку рейсу, привести судно у морехідний стан і забезпечити його технічну придатність до плавання, належним чином спорядити судно і забезпечити всім необхідним, укомплектувати екіпаж, а також привести трюми і всі інші його приміщення, у яких перевозиться вантаж, у стан, що забезпечує належне прийняття, перевезення і збереження вантажу. Отже, до основних елементів морехідності судна слід віднести: технічну придатність судна до плавання; укомплектування його екіпажем; спорядження та забезпечення судна всім необхідним; придатність до прийняття вантажу для перевезення. Крім цього, як уже зазначалося вище, судно має бути придатним до прийняття, розміщення вантажу та його схоронного перевезення. Морехідність судна є питанням факту і встановлюється з урахуванням конкретних обставин. На нашу думку, приведення судна у морехідний стан слід визначати як обов'язок перевізника за договором морського перевезення вантажу привести судно у такий технічний стан, за умов якого судно мало б можливість виконати перевезення визначеного договором вантажу.

2. Договір перевезення вантажу – це реальний договір, сутність якого полягає у тому, що він вважається укладеним з моменту прийняття вантажу до перевезення. Останнє відбувається шляхом передачі вантажовідправником вантажу перевізникові.

На а в т о м о б і л ь н о м у транспорті під прийманням вантажу розуміється подання вантажовідправником підготовленого для відправлення вантажу та товарно-транспортних документів перевізнику з наступним навантаженням на транспортний засіб та оформлення документів про прийняття вантажу перевізником для відправлення. Перевізники приймають вантажі для перевезення на підставі укладених договорів із замовниками згідно з заявками або за разовими договорами. Заявка подається у вигляді та у строки, передбачені договором. За погодженням сторін заявка може бути подана на один день, тиждень, декаду або місяць. Разові договори повинні бути укладені у письмовій формі. Вантаж, поданий замовником у стані, що не відповідає правилам перевезень, і не приведений у відповідний стан у строк, який забезпечує своєчасне відправлення, вважається неподаним, а перевезення таким, що не здійснилося з вини замовника. Місце фактичної здачі-приймання вантажу точно зазначається у договорі з наступним уточненням у заявці (пп. 10.1–10.5 Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом).

На р і ч к о в о м у транспорті дата прийняття вантажу до перевезення засвідчується календарним штемпелем порту або пристані на накладній, квитанції чи подорожній відомості (п. 67 Статуту внутрішнього водного транспорту).

На з а л і з н и ч н о м у транспорті договір перевезення вважається укладеним з моменту прийняття вантажу до перевезення, що засвідчується накладенням календарного штемпеля станції відправлення у перевізних документах. Для посвідчення прийняття вантажу до перевезення станція видає відправнику квитанцію (п. 28 Правил приймання вантажів до перевезення, ст. 23 Статуту залізниць України).

З прийняттям вантажу до перевезення постає питання про перехід права власності на вантаж до перевізника, яке в юридичній літературі розглядається неоднозначно.

З одного боку, можна зазначити, що з прийняттям вантажу до перевезення до перевізника переходить право володіння вантажем. У цьому разі перевізник не є власником вантажу, а є таким суб'єктом господарювання, який володіє річчю на підставі договору перевезення, тобто є титульним володільцем. На відміну від права володіння річчю власника, яке існує поряд з правом використання та розпорядження, право володіння перевізника вантажу характеризують такі ознаки:

– зміст прав перевізника щодо володіння вантажем виникає на підставі договору перевезення;

– це право перевізника має строковий характер, оскільки обмежено строком дії договору перевезення;

– право перевізника виникає за сукупністю двох юридичних фактів – договору сторін про перевезення вантажу і фактичного його вручення перевізникові.

З іншого боку, можна розглядати наведене питання щодо морського перевізника, інтереси якого під час здійснення перевезення представляє капітан морського судна (капітан є представником перевізника). Законодавством передбачено право капітана на здійснення реквізиції вантажу, продажу його частини та інші повноваження (ст. 68–69 КТМ), для здійснення яких не треба отримувати згоду судновласника, перевізника або власника вантажу. В цих випадках має місце факт розпорядження вантажем. Проте вказане право розпорядження здійснюється за певних умов, визначених законодавством. Наприклад, реквізиція вантажу здійснюється, якщо усі життєві запаси, у тому числі незнижуваний запас продовольства, вичерпані; продаж частини вантажу відбувається лише тоді, коли під час рейсу виникла невідкладна потреба у грошах для продовження плавання, особливо для ремонту судна або утримання екіпажу.

Згідно із статтею 51 Статуту залізниць України підприємства залізничного транспорту загального користування мають право на заставу майна переданих їм для перевезення вантажів для забезпечення гарантії належної провізної оплати та інших платежів. Заставне право діє, поки вантаж перебуває у віданні залізниці. Якщо вантажовідправник (вантажоодержувач) не внесе залізниці належні їй платежі, залізниця використовує заставне право і реалізує вантаж після закінчення передбаченого правилами граничного строку його зберігання. Такий строк не повинен перевищувати 30 діб.

Під час перевезення вантажів повітряним судном інтереси перевізника представляє командир повітряного судна, до компетенції якого належить право здійснити скидання вантажу, що, у свою чергу, можна розглядати як підставу припинення права власності на вантаж (ст. 38 Повітряного кодексу України).

До того ж, не можна однозначно сказати, що з прийняттям вантажу до перевезення до перевізника переходить право власності на вантаж, оскільки вантажовідправник не завжди є його власником.

Згідно із статтею 334 ЦК до передання майна прирівнюється вручення коносамента або іншого товаророзпорядчого документа на майно. Це дає підстави вважати, що перевізні документи за своєю правовою сутністю є товаророзпорядчими документами і тому надають їх одержувачам право здійснювати розпорядження вантажем.

Отже, якщо питання про перехід права власності до перевізника у зв'язку з прийняттям вантажу до перевезення є дискусійним, то імперативним є положення частини 2 статті 308 ГК про те, що саме з моменту прийняття вантажу до перевезення у перевізника виникає відповідальність за збереження вантажу.

3. Підготовка вантажу до перевезення пов'язується з обов'язком вантажовідправника забезпечити транспортабельність і збереження вантажу під час перевезення.

Зокрема, вантаж, що потребує тари або упаковки, має подаватися до перевезення у відповідній тарі або упаковці. Вимоги, яким повинна відповідати тара (упаковка), визначаються з урахуванням виду вантажу (навалочний, наливний тощо), його особливостей (наприклад, такий, що швидко псується) та умов перевезення і встановлюються правилами перевезення вантажів, які діють на всіх видах транспорту (наприклад, у п. 5 Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом в Україні передбачено, що упаковка має відповідати кліматичним умовам, вимогам митного режиму, вона може виконувати рекламні цілі). При виборі упаковки потрібно враховувати спосіб, відстань і тривалість транспортування, можливість перевантаження вантажу в дорозі, температурний режим і вологість під час транспортування, погодні умови, сумісність з іншими вантажами тощо. Проте у всіх випадках тара (упаковка) повинна відповідати держстандартам і технічним умовам, а також забезпечувати повне збереження вантажу під час перевезення.

Перевірка транспортабельності вантажу під час прийняття його до перевезення має суттєве юридичне значення, оскільки недотримання цього правила у частині огляду тари (упаковки) може призвести у наступному до втрати або пошкодження вантажу і як наслідок – до відповідальності перевізника. Правила перевезень встановлюють принцип, згідно з яким пе-

ревізник не несе відповідальність за пошкодження або втрату вантажу внаслідок недоліків тари (упаковки), які не можна було помітити під час зовнішнього огляду вантажу при прийманні його до перевезення. Отже, перевізник повинен перевірити зовнішній стан тари (упаковки) і її відповідність умовам перевезення і при цьому не зобов'язаний перевіряти відповідність держстандартам і технічним умовам. Перевізник вправі відмовити у прийнятті до перевезення вантажу, тара (упаковка) якого не забезпечують його збереження під час перевезення, або зробити відповідне застереження у перевізному документі (п. 9.2.1 Правил повітряних перевезень вантажів, ст. 142, 153 КТМ, п. 10.16 Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом в Україні, п. 3 Правил приймання вантажів до перевезення, п. 71 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР).

На забезпечення збереження вантажів під час прийняття їх до перевезення спрямоване маркування вантажів, тобто нанесення на них певних надписів і умовних знаків.

Маркування вантажів здійснюється відповідно до правил перевезення вантажів і за умов втрати перевізного документа є засобом визначення належності вантажу і місця його призначення. Визначають відправникове (наноситься вантажовідправником) і транспортне (наноситься перевізником) маркування вантажів. Щодо вантажів, які потребують особливого поводження під час навантажувально-розвантажувальних робіт і транспортування з визначенням запобіжних заходів під час роботи з ними, застосовується спеціальне маркування (позначки «обережно», «не кантувати» тощо).

Неправильне або неточне маркування вантажів може бути причиною їх доставки не за призначенням, затримання у доставці тощо. Тому правилами перевезення вантажів різними видами транспорту передбачено обов'язкове здійснення маркування під час прийняття вантажів до перевезення (п. 8.18 Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом України, ст. 142 КТМ, п. 9.2 Правил повітряних перевезень вантажів, п. 15 Правил приймання вантажів до перевезення, п. 72 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР).

Вантажовідправник має право застрахувати вантаж. Вказане право регулюється транспортними кодексами, статутами і правилами перевезення. Порядок страхування встановлюється спеціальними нормативно-правовими актами, як-то: Законом України «Про страхування», Порядком і правилами проведення обов'язкового страхування відповідальності суб'єктів перевезення небезпечних вантажів на випадок настання негативних наслідків під час перевезення небезпечних вантажів, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 1 червня 2002 р. [234], іншими нормативними актами (див. коментар до ст. 352–355 ГК).

4. Під час подання вантажу до перевезення вантажовідправник зобов'язаний передати перевізнику всі документи на вантаж, як того вимагають портові, митні, санітарні правила тощо. У випадках коли для здійснення перевезення вантажу законодавством або договором передбачено спеціальні документи, вантажовідправник зобов'язаний передати останні перевізникові разом з вантажем. Ці документи, як правило, засвідчують стан вантажу, його якість чи інші властивості на момент подання до перевезення. Наприклад, стан певної категорії вантажів (нафтоналивні, зернові тощо) визначається сертифікатами, а щодо продуктів тваринного походження – ветеринарними посвідченнями.

До спеціальних документів можна віднести декларацію про вантажі і декларацію про небезпечні вантажі, які є документами, що містять інформацію про вантаж, необхідну для забезпечення належного розміщення та безпечного морського перевезення відповідно до Положення про порядок підготовки та подання інформації про вантаж для його безпечного морського перевезення, затвердженого наказом Мінтрансу України від 14 грудня 1998 р. № 497.

Під час прийняття до перевезення радіоактивних матеріалів, вантажовідправник зобов'язаний повідомити перевізнику номери сертифікатів безпеки згідно з пунктом 4 Положення про основні засади організації перевезення радіоактивних матеріалів територією України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29 листопада 1997 р. [186]

Відповідно до Закону України «Про карантин рослин» [302] перевезення підкарантинних вантажів, що можуть бути переносниками карантинних шкідників, хвороб рослин і бур'янів з господарств, населених пунктів, районів, областей та Автономної Республіки Крим, на території яких введені карантинні обмеження або оголошено карантин, проводиться тільки

за умови пред'явлення відправником карантинного сертифіката, що видається місцевою Державною інспекцією з карантину рослин, у зоні діяльності якої перебуває відправник.

Спеціальні документи додаються до перевізного документа відповідно до правил перевезення окремих видів вантажів тим чи іншим видом транспорту.

5. З прийняттям вантажу до перевезення у перевізника виникає обов'язок видати вантажовідправнику документ, що засвідчує приймання ним вантажу до перевезення.

На з а л і з н и ч н о м у транспорті перевізник видає вантажоодержувачу накладну. Дата приймання вантажу засвідчується на накладній календарним штемпелем станції відправлення. Для посвідчення прийняття вантажу до перевезення станція відправлення видає відправнику квитанцію.

Приймання вантажів до перевезення п о в і т р я н и м транспортом оформлюється видачею вантажної накладної.

На в н у т р і ш н ь о м у в о д н о м у транспорті вантаж вважається прийнятим до перевезення з моменту видачі вантажовідправнику вантажної квитанції, а дата приймання засвідчується календарним штемпелем порту чи пристані на звороті накладної, подорожньої відомості і квитанції.

Особливим є порядок приймання вантажів на а в т о м о б і л ь н о м у транспорті. Приймання вантажу засвідчується підписом шофера (як представника перевізника, який повинен пред'явити посвідчення і путьовий лист) на всіх примірниках товарно-транспортної накладної, один з яких залишається вантажовідправникові.

Для перевезення вантажу м о р с ь к и м транспортом вантажовідправник повинен скласти за своїм підписом і передати перевізнику документи на вантаж. Одним з таких документів є вантажевий ордер. У ньому містяться дані про назву вантажу, його характеристики, вид упаковки тощо. На підставі вантажевого ордера перевізник складає штурманську розписку. Під нею слід розуміти підписаний помічником капітана документ, що засвідчує прийняття вантажу на борт судна. Після закінчення навантаження кількість і вага вантажу, які зазначено у штурманській розписці, заносяться у коносамент.

Стаття 309. **Зміна умов перевезення**

1. Вантажовідправник має право в порядку, встановленому транспортними кодексами чи статутами, одержати назад зданий до перевезення вантаж до його відправлення, замінити вказаного в перевізному документі одержувача вантажу (до його видачі адресату), розпорядитися вантажем у разі неприйняття його одержувачем чи неможливості видачі вантажу одержувачу.

2. У разі переривання або припинення перевезення вантажів з незалежних від перевізника обставин перевізник зобов'язаний повідомити вантажовідправника і одержати від нього відповідне розпорядження щодо вантажу.

1. Зміна умов перевезення можлива щодо зміни адресата і об'єкта зобов'язання. У першому випадку зміна відбувається у зв'язку з переадресуванням, а в другому – з перевідправленням. У юридичній літературі це прийнято називати правом розпорядження вантажем.

Це право характеризують такі ознаки:

– строковість, оскільки право обмежено строком (заявити про одержання назад вантажу можливо до його відправлення, а про заміну одержувача – до видачі вантажу);

– легітимність, оскільки право засновано на законі (у тому числі реалізується у порядку, визначеному транспортними кодексами, статутами і правилами перевезення).

У випадках, коли вантаж за ініціативою вантажовідправника спрямовується іншому вантажоодержувачу, ніж той, який визначений ним у перевізному документі, йдеться про переадресування. Переадресування вантажів, що прибули у пункт призначення, у зворотному сполученні та їх повторне переадресування заборонено.

Так, на автомобільному транспорті у разі відмови вантажоодержувача прийняти вантаж з причин, не залежних від автотранспортного підприємства, він переадресовується вантажовідправником іншому вантажоодержувачу або повертається вантажовідправнику. В цих випадках вартість перевезення вантажу в обидва кінці, а також штраф за простій автомобіля сплачуються вантажовідправником. При цьому вантажоодержувач зобов'язаний зробити

запис у товарно-транспортній накладній про відмову прийняти вантаж і завірити даний запис підписом та печаткою. У разі неможливості здати вантаж вантажоодержувачу з причин, не залежних від автотранспортного підприємства або організації, вантажовідправник зобов'язаний дати автотранспортному підприємству вказівку про новий пункт призначення вантажу. При неодержанні вказаного розпорядження, а також за неможливості доставити вантаж до місця нового призначення автотранспортне підприємство або організація, після попереднього повідомлення, повертає його вантажовідправнику. Вантажі, які швидко псуються, в цих випадках можуть бути здані для реалізації іншій організації. Витрати, пов'язані з переадресуванням, поверненням або реалізацією вантажу (простій рухомого складу, зберігання вантажу тощо), оплачуються вантажовідправником (ст. 72, 74 Статуту автомобільного транспорту УРСР [456]).

Статутом залізниць України передбачено, що вантажовідправник має право змінити зазначеного у накладній вантажоодержувача без зміни станції призначення. Заява про зміну вантажоодержувача подається начальнику станції відправлення з додаванням вантажної квитанції. У разі неможливості подання такої квитанції відправник подає копію письмового або телеграфного повідомлення про вказану зміну на адресу першого вантажоодержувача. Залізниця виконує розпорядження відправника лише у тому випадку, якщо вантаж не видано одержувачу. Вона може за заявою відправника, одержувача змінити станцію призначення вантажу, прийнятого до перевезення, з оплатою витрат за договірним тарифом.

У всіх випадках зміни одержувача або станції призначення вантажу підприємства, організації, громадяни, за заявою яких здійснено таку заміну, є відповідальними перед попереднім одержувачем за наслідки цієї зміни і зобов'язані врегулювати розрахунки між відправниками, попередніми адресатами та фактичними одержувачами. Якщо залізниця не має можливості видати вантаж одержувачу, зазначеному в накладній, вона вчиняє з вантажем дії за вказівкою відправника, який зобов'язаний дати таку вказівку в триденний строк від дня вручення йому повідомлення. Якщо повідомлення відправника не надійшло у зазначений строк, залізниця може реалізувати вантаж або повернути його відправнику в разі неможливості реалізації. Залізниця вправі також реалізувати вантаж, що надійшов, іншій організації у разі перебування його на станції понад граничні строки зберігання (ст. 43–45, 48 Статуту залізниць України [268]).

Від переадресування слід відрізняти перевідправлення, коли наступне перевезення вантажів здійснюється за новим перевізним документом в іншому напрямку. Перевідправлення залежить від можливостей перевізника. В юридичній літературі зазначається, що це є припиненням за ініціативою вантажовідправника одного договору перевезення і укладення замість нього іншого.

Так, на внутрішньому водному транспорті перевізник може у виняткових випадках на вимогу вантажовідправника чи вантажоодержувача змінити пункт призначення вантажу, прийнятого до перевезення. Зміна пункту призначення супроводжується оформленням подальшого перевезення новою накладною, у котрій перевізник робить помітку із зазначенням номера накладної, за якою вантаж було прийнято до перевезення. Щодо вантажів, які швидко псуються, така зміна може мати місце лише тоді, коли цей вантаж може бути доставлений у новий пункт призначення протягом строку дії сертифіката або посвідчення про якість вантажу чи після продовження строку їх дії відповідною інспекцією або органом санітарного нагляду (п. 92 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР [512]).

Якщо вантаж прийнято до перевезення, але не відправлено, на вимогу вантажоодержувача перевізник зобов'язаний видати його назад. У цьому разі договір перевезення припиняється на майбутнє. До припинення сторони пов'язані, як правило, правовідносинами щодо збереження вантажу. Тому на практиці повернення вантажу є можливим лише за умови розрахунку вантажоодержувача з перевізником за його збереження.

Право вантажовідправника щодо розпорядження вантажем припиняється з прибуттям останнього у пункт призначення та видачею одержувачу. В разі коли одержувач відмовився від прийняття вантажу або його неможливо видати одержувачу, вантажовідправник знову набуває право розпорядження вантажем.

2. Законодавець передбачає переадресування за ініціативою не лише вантажовідправника, а й перевізника.

Переадресування за ініціативою перевізника здійснюється за наявності двох фактів:

– по-перше, за визначених законом обставин (переривання або припинення перевезення вантажів), які не залежать від перевізника (внаслідок небезпечних умов судноплавства, стихійних явищ або інших подій);

– по-друге, на підставі розпорядження вантажовідправника.

З переадресуванням у перевізника виникає обов'язок повідомити про це вантажовідправника і право здійснити таке переадресування на підставі розпорядження останнього щодо вантажу.

Порядок переадресування визначається транспортними кодексами, статутами і правилами перевезення з урахуванням особливостей, які існують на тому чи іншому виді транспорту.

Так, на повітряному транспорті підставою прийняття рішення перевізником про переривання або припинення перевезення вантажів може бути наявність непідконтрольних перевізнику обставин (метеорологічні умови, стихійні явища, воєнні дії, страйки та інші обставини, які не можна було передбачити), акти та вимоги державних органів, нестача палива тощо.

На внутрішньому водному транспорті у перевізника виникає обов'язок повідомити вантажоодержувача про припинення перевезення більш ніж за добу з визначенням причин та строку такого припинення, якщо це сталося внаслідок стихійних явищ (п. 92 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР).

Переривання або припинення перевезення вантажів за визначених обставин призводить до порушення строків доставки вантажів. Тому в юридичній літературі припинення строку доставки вантажу розглядається за аналогією припинення строку позовної давності. Строк, протягом якого припинено доставку вантажу, не включається у строк, встановлений для його доставки. Припинення строку доставки вантажу оформлюється шляхом повідомлення про обмеження або заборону перевезень. При цьому воно може вказувати на переривання або припинення перевезення, припинення прийняття деяких видів вантажів, встановлення черговості щодо перевезення певного вантажу тощо.

Стаття 310. **Одержання вантажу в пункті призначення**

1. Перевізник зобов'язаний повідомити одержувача про прибуття вантажу на його адресу.

2. Одержувач зобов'язаний прийняти вантаж, який прибув на його адресу. Він має право відмовитися від прийняття пошкодженого або зіпсованого вантажу, якщо буде встановлено, що внаслідок зміни якості виключається можливість повного або часткового використання його за первісним призначенням.

3. Відповідальність перевізника за збереження вантажу припиняється з моменту його видачі одержувачу в пункті призначення. Якщо одержувач не затребував вантаж, що прибув, в установлений строк або відмовився його прийняти, перевізник має право залишити вантаж у себе на зберігання за рахунок і на ризик вантажовідправника, письмово повідомивши його про це.

4. Вантаж, не одержаний протягом місяця після повідомлення перевізником одержувача, вважається невитребуваним і реалізується в установленому законодавством порядку.

1. Процес перевезення вантажу закінчується його видачею одержувачу. Видача вантажу – це комплекс дій, спрямованих на своєчасну передачу вантажу одержувачу або іншій уповноваженій на це особі, який бере початок на стадії завершення транспортування вантажу і пов'язаний з обов'язком перевізника повідомити про його прибуття.

Загальними правилами перевезення вантажів морським транспортом встановлено: якщо у коносаменті вказано адресу одержувача і спосіб надіслання повідомлення про прибуття вантажу, то агент порту призначення зобов'язаний надіслати це повідомлення у день прибуття вантажу, однак не пізніше 12-ї години наступного дня, навіть якщо вантаж прибув раніше встановленого строку доставки. Витрати на надіслання повідомлення мають бути відшкодовані одержувачем. Такий строк встановлюється і на внутрішньому водному транспорті (п. 94 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР).

На залізничному транспорті про прибуття вантажу на станцію призначення залізниця зо-

бов'язана повідомити одержувача у день його прибуття, але не пізніше 12-ї години наступного дня, із зазначенням найменування та кількості вантажу, а також типу й кількості вагонів (контейнерів). Порядок і способи повідомлення встановлюються начальником станції, який повинен передбачити використання у першу чергу радіо, телефонного, телеграфного та поштового зв'язку. В окремих випадках повідомлення може здійснюватися шляхом вивішування об'яв у товарній конторі або через посильних. Одержувач може вибрати спосіб повідомлення, про що він повідомляє начальника станції (п. 1 Правил видачі вантажів, затверджених наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644 [170]).

На повітряному транспорті повідомлення про прибуття вантажу має бути зроблено негайно з моменту прибуття повітряного судна (п. 12.2.2 Правил повітряних перевезень вантажів).

Обов'язок перевізника або його агента щодо повідомлення про прибуття вантажу в пункт призначення має істотне значення, оскільки в залежність від нього поставлено своєчасність виконання обов'язків одержувачем.

Видача вантажу перевізником або його агентом у пункті призначення повинна бути здійснена за пред'явленням тільки оригіналу перевізного документа (коносамента, накладної). Перевізник не повинен видавати вантаж без оригіналу вказаного документа, оскільки така видача може мати наслідком його відповідальність за видачу вантажу особі, яка не має права на його одержання. Проте у сфері торговельного мореплавства трапляються випадки, коли судно приходить у порт призначення до надходження оригіналу коносамента. Тому одержувачами пропонуються перевізнику різні гарантії відшкодування збитків внаслідок видачі вантажу без пред'явлення оригіналу коносамента з боку страховиків.

Автотранспортне підприємство або організація видає вантаж у пункті призначення вантажоодержувачу, вказаному в товарно-транспортній накладній. Одержання вантажу засвідчується підписом і печаткою (штампом) вантажоодержувача у трьох примірниках накладної, два з яких залишаються у шофера-експедитора, а один вручається вантажоодержувачу (ст. 72 Статуту автомобільного транспорту УРСР).

Повітряний перевізник видає вантаж одержувачу на підставі вантажної накладної під розписку.

На морському транспорті вантаж видається в порту призначення:

– за іменним коносаментом – одержувачу, вказаному в коносаменті, чи особі, якій його передано за іменним передаточним написом або в іншій формі з дотриманням правил, установлених для боргової вимоги;

– за ордерним коносаментом – відправнику або одержувачу залежно від того, складений коносамент «наказу відправника» або «наказу одержувача», а в разі наявності в коносаменті передаточних написів – особі, зазначеній в останньому з неперервного ряду передаточних написів, чи пред'явникові коносамента з останнім бланковим написом;

– за коносаментом на пред'явника – його пред'явнику (ст. 162 КТМ).

На залізничному транспорті вантаж разом з накладною видається на станції призначення одержувачу, зазначеному в накладній, після внесення ним усіх належних залізниці платежів. Видача імпортних вантажів провадиться після митного оформлення. Для одержання вантажу, адресованого підприємству, організації, установі або громадянину – суб'єкту підприємницької діяльності, одержувач повинен надати станції довіреність. Довіреність, видана на одержання конкретної відправки вантажу, додається станцією до розкредитованої подорожньої відомості. Довіреність, яку видано на одержання вантажу на зазначений у ній строк, зберігається на станції протягом періоду, передбаченого для зберігання документів суворого обліку. Довірений працівник, котрий одержує вантаж, зобов'язаний на вимогу станції пред'явити документ, що засвідчує його особу (п. 6,7 Правил видачі вантажів).

У пункті призначення на внутрішньому водному транспорті вантаж видається вантажоодержувачу, якого зазначено у накладній, останній розписується у подорожній відомості про отримання вантажу (п. 95 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР).

2. Після прибуття вантажу в пункт призначення вантажоодержувач зобов'язаний його прийняти та вивезти вантаж зі станції (порту, пристані) у встановлений строк, тобто одержати вантаж.

Видача вантажу одержувачу має бути належним чином оформлена. У юридичній літературі даний процес отримав назву «розкредитування документів або викуп вантажу». Зміст

цього процесу полягає у такому: представник одержувача подає перевізнику оригінал перевізного документа, отриманого від відправника, до котрого вносяться відомості щодо вантажу, який підлягає видачі, проведених розрахунків, заявлених одержувачем претензій тощо. Після сплати одержувачем платежів за остаточними розрахунками на перевізний документ ставиться календарний штемпель з датою прибуття вантажу та виписується ордер на його видачу або інший документ, як того вимагають правила перевезення тим чи іншим видом транспорту.

До видачі вантажу одержувач і перевізник мають право кожний вимагати огляду та/або перевірки його кількості, ваги або стану.

Зокрема, одержувач зобов'язаний перевірити наявність пломб відправника, їх справність, стан тари (упаковки), наявність маркування, а також перевірити відповідність найменування вантажу і транспортного маркування даним, зазначеним у перевізному документі. Якщо одержувач приймає вантаж без перевірки кількості місць або ваги, він має право зобов'язати перевізника зробити відповідне застереження у перевізному документі.

Транспортні кодекси, статути і правила перевезення визначають випадки, коли перевізник при видачі вантажу зобов'язаний перевірити його вагу, кількість або стан.

Наприклад, відповідно до статті 52 Статуту залізниць України на станції призначення залізниця зобов'язана перевірити масу, кількість місць і стан вантажу в разі:

– прибуття вантажу в пошкодженому вагоні (контейнері), а також у вагоні (контейнері) з пошкодженими пломбами відправника або пломбами попутних станцій;

– прибуття вантажу з ознаками недостачі, псування або пошкодження під час перевезення на відкритому рухомому складі або у критих вагонах без пломб, якщо таке перевезення передбачено Правилами;

– прибуття швидкопсувного вантажу з порушенням граничного строку його перевезення або з порушенням температурного режиму транспортування у рефрижераторних вагонах (контейнерах);

– прибуття вантажу, завантаженого залізницею;

– видачі з місць загального користування вантажів, вивантажених залізницею.

Під час приймання вантажу одержувач вправі заявити перевізнику про нестачу або пошкодження вантажу. Якщо вантаж оглянуто і перевірено одержувачем разом з перевізником, одержувач не робить зазначеної заяви. У разі якщо втрата, нестача або пошкодження не могли бути виявлені при звичайному способі приймання вантажу, то заява перевізнику може бути зроблена одержувачем протягом певного строку після його прийняття, який встановлюється правилами перевезення вантажів тим чи іншим видом транспорту (наприклад, у строк протягом трьох діб після прийняття вантажу може бути подана заява морському перевізнику згідно зі ст. 166 КТМ).

Обов'язок одержувача щодо прийняття вантажу є безумовним, за винятком випадків, коли він вправі відмовитися від прийняття вантажу. Ця відмова пов'язується з встановленням факту пошкодження або зіпсування вантажу, якщо тим самим внаслідок зміни якості отриманого виключається можливість повного або часткового використання вантажу за первісним призначенням. Аналогічні правила містять транспортні кодекси, статути і правила перевезень (п. 96 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР, ст. 68 Статуту автомобільного транспорту УРСР, п. 33 Правил видачі вантажів) щодо всіх видів транспорту за винятком морського. Неможливість використання вантажу встановлюється експертом у порядку, визначеному законодавством.

3. Момент видачі вантажу має важливе юридичне значення, оскільки з цього часу припиняється відповідальність перевізника за збереження прийнятого до перевезення вантажу, обчислюються строки для пред'явлення претензій щодо його несхоронного перевезення або прострочення доставки.

Слід розрізняти дату фактичної видачі вантажу одержувачу і дату її оформлення. Вони можуть не збігатися; їх правове значення є різним. Дата оформлення видачі вантажу визначається за календарним штемпелем, тобто є датою розкредитування документів, що лежить в основі обчислення строків пред'явлення вимог стосовно перевезення. В усіх інших випадках вирішальною є дата фактичної видачі вантажу – тобто дата вивозу його зі станції, порту тощо.

Трапляються випадки, коли одержувач не затребував вантаж у встановлений строк або

відмовився його прийняти. Тоді перевізник, письмово повідомивши про це вантажовідправника, за рахунок і на ризик останнього вправі залишити вантаж у себе на зберігання. Зберігання вантажу у пункті призначення не є обов'язком перевізника за договором перевезення. Час, витрачений перевізником на очікування приймання вантажу, на збереження вантажу, розглядається як простій транспортного засобу. Тому транспортними кодексами, статутами і правилами перевезення передбачено обов'язок одержувача сплатити штраф за простій судна та відшкодувати витрати, пов'язані із зберіганням вантажу. За визначених законодавством умов плата за зберігання вантажів може бути збільшена.

Так, у разі скупчення у морських портах України вантажів, що перевозяться у каботажі, внаслідок несвоєчасного їх вивезення одержувачами з вини останніх, плата за їх зберігання у портах може бути збільшена до трикратного розміру. Підвищена плата за зберігання вводиться не раніше, як через добу після письмового повідомлення про це юридичної чи фізичної особи, з якої передбачається стягнення підвищеної плати (ст. 168 КТМ).

Порядок зберігання вантажів на залізничному транспорті встановлено статтями 12, 46 Статуту залізниць України та прийнятими відповідно до нього Правилами зберігання вантажів.

4. Невитребуваним є вантаж, який не одержано протягом одного місяця після повідомлення перевізником одержувача. За своєю правовою сутністю невитребувані вантажі належать до категорії безхазяйної речі. На практиці такі вантажі, що знаходяться у портах або на станціях понад установлені строки, стримують вантажооборот. Для запобігання цьому процесові законодавством передбачена можливість реалізації вказаних вантажів.

Порядок реалізації невитребуваних вантажів передбачається транспортними кодексами, статутами, правилами перевезення та іншими нормативними актами. Певні особливості реалізації вантажів встановлено на залізничному і морському транспорті.

Реалізація вантажів здійснюється залізницею на підставі статей 48–51 Статуту залізниць України та прийнятих у зв'язку з цим Правил реалізації вантажів, затверджених наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644, а саме: а) у разі застосування залізницею заставного права на вантаж з метою одержання провізної плати та інших платежів; б) у разі неможливості видати вантаж на станції призначення одержувачу, зазначеному в накладній, через відсутність одержувача в районі станції призначення, якщо станцією в триденний строк від дня вручення йому повідомлення не отримана вказівка відправника щодо розпорядження вантажем; в) у випадку коли одержувач з тих чи інших причин не звернувся на станцію призначення за вантажем або у разі відмови одержувача від вантажу; г) при виявленні вантажу без документів.

Реалізація вантажу іншим організаціям здійснюється за договором купівлі-продажу на станції, де знаходиться вантаж, що реалізується, або через спеціальні склади реалізації, створені на кожній залізниці. Дозвіл на реалізацію вантажу на станції чи на відправку його на склад реалізації надається управлінням залізниці за запитом начальника станції. Усі вантажі, що надійшли на такий склад, реєструються у книзі встановленої Укрзалізницею форми. Оцінка вантажу здійснюється комісією за участю представників залізниці та організації (підприємства) – покупця, якій передається вантаж, і місцевих фінансових й торговельних органів. Про оцінку вантажу складається акт. Після оцінки передача вантажів здійснюється за актом приймання-здачі, який складається у трьох примірниках і підписується начальником станції або начальником складу реалізації та представником організації-покупця, котра отримує вантаж. Кошти, отримані залізницею за реалізований іншій організації вантаж, за вирахуванням сум, належних залізниці, перераховуються: одержувачу, зазначеному в накладній, – у разі оплати ним вартості вантажу; відправнику – в усіх інших випадках.

Відповідно до пункту 3.20 Загальних правил перевезення вантажів морським транспортом про незапитаний вантаж порт призначення сповіщає порт відправлення, а останній повідомляє вантажовідправника письмово. Відправник незапитаного вантажу вправі ним розпорядитися. Якщо відправник у 10-денний строк з дня отримання повідомлення про незапитаний вантаж не забезпечить його прийняття і вивіз, перевізник має право реалізувати вантаж іншій організації. Вантаж, що швидко псується, небезпечний, а також вантаж, зберігання якого потребує спеціального приміщення або відведення значної площі, а також вантаж, тривале зберігання якого становить небезпеку в санітарному чи пожежному відношенні, можуть бути реалізовані іншій організації до перебігу 10-денного строку. Порядок реалізації

встановлено декретом Кабінету Міністрів України від 8 квітня 1993 р. № 33–93 «Про порядок вилучення та реалізації вантажів, що знаходяться у морських торговельних портах і на припортових залізничних станціях понад установлені терміни» [395]. Згідно з ним підлягають вилученню та реалізації:

а) вантажі, що знаходяться на зберіганні у морських торговельних портах понад установлені договорами терміни, і вантажі, терміни зберігання яких під митним контролем закінчилися і митницею не вжито заходів до їх реалізації, у разі відсутності доручення вантажовласників (вантажовідправників) щодо подальшого їх відправлення;

б) вантажі, подальше відправлення яких неможливе з вини вантажовласника (вантажовідправника) та незалежних від морських торговельних портів причин (відсутність або неналежне оформлення експортної ліцензії, інших документів, необхідних для виконання митних, санітарних та інших правил, тощо);

в) вантажі, що відповідно до чинного законодавства визнані безхазяйним майном.

За наявності у порту зазначених вантажів він має запропонувати відправнику протягом 20 днів з моменту надіслання повідомлення про неможливість відправлення вантажу визначитися з його відправленням або дати згоду на вилучення та реалізацію. Після одержання від відправника письмової згоди на вилучення та реалізацію вантажу, а також у разі неодержання відповіді протягом 20 днів з моменту надіслання повідомлення вантаж вилучається і реалізується, про що повідомляється відправникові.

Рішення про вилучення та реалізацію вантажу приймається за заявою керівника порту комісією (останні створено згідно з Положенням про Комісії з питань вилучення та реалізації вантажів, що знаходяться понад установлені терміни в морських торговельних портах і на припортових залізничних станціях, розташованих на території АР Крим, Донецької, Запорізької, Миколаївської, Одеської, Херсонської областей, затвердженим наказом Мінтрансу України, Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 19 березня 2002 р. № 178/75) і оформлюється актом, який підписується членами комісії. У разі необхідності проводиться товарна експертиза. Реалізація вилученого у відправника вантажу здійснюється уповноваженим Кабінетом Міністрів України органом на конкурсній основі і, як правило, за вільно конвертовану валюту. Якщо вантаж реалізувати неможливо, порт відправляє його відправникові. У такому разі вартість навантажувально-розвантажувальних робіт, зберігання, перевезення, оформлення документів та інші витрати, пов'язані з відправленням вантажу, списуються з відправника або одержувача у безакцептному порядку.

Стаття 311. **Плата за перевезення вантажів**

1. Плата за перевезення вантажів та виконання інших робіт, пов'язаних з перевезенням, визначається за цінами, встановленими відповідно до законодавства.

1. Провізна плата – ціна транспортної продукції, яка включає плату за перевезення вантажів і плату за виконання робіт, пов'язаних з перевезенням.

У юридичній літературі для визначення плати за перевезення вантажу вживаються терміни «тариф», «фрахт» і «провізна плата», які не є тотожними. На нашу думку, розмежування даних категорій має полягати у такому: провізна плата сплачується за перевезення вантажів; тариф – це встановлені розцінки для нарахування провізної плати; фрахт – плата за використання морського або повітряного судна.

Не можна твердити, що волевиявлення сторін не впливає на визначення розміру провізної плати. Навпаки, за визначенням особливих умов перевезення (наприклад, оголошення цінності вантажу або швидкості його слідування), відправник може впливати на розмір провізної плати, яку він повинен сплатити.

Вартість транспортної послуги визначається згідно з тарифами, які діють на тому чи іншому виді транспорту, або за згодою сторін. Тариф можна визначити як систему ставок, за якими стягується плата за послуги, надані тим чи іншим видом транспорту, тобто він є формою ціни перевезення вантажу. Так, тарифи за перевезення вантажу морським транспортом визначаються відповідно до наказу Мінтрансу України від 31 жовтня 1995 р. № 392 (в редакції наказу Мінтрансу від 12 березня 2003 р. № 188) «Про затвердження Збірника тарифів на

комплекс робіт, пов'язаних з обробленням вантажів у портах України». На залізничному транспорті застосовується Збірник тарифів на перевезення вантажів залізничним транспортом України, затверджений наказом Мінтрансу України від 15 листопада 1999 р. № 551. Аналогічно Мінтранс затверджує тарифи, які використовуються щодо перевезень повітряним, автомобільним транспортом, тощо.

Розмір провізної плати залежить від різних показників, як-то: вага, цінність вантажу, спосіб перевезення, відстань та маршрут перевезення тощо.

Провізна плата сплачується вантажовідправником, оскільки це його обов'язок за договором перевезення вантажу. Проте остаточні розрахунки проводяться з вантажоодержувачем у пункті призначення.

У випадках невиконання договору перевезення вантажів обов'язок щодо сплати провізної плати виконується таким чином:

– за обставин, настання яких залежить від вантажовідправника (наприклад, відмова від договору), останній зобов'язаний внести провізну плату в повному обсязі незалежно від того, почався процес перевезення чи ні;

– у зв'язку з обставинами, за котрі сторони не відповідають і настання яких від них не залежить (наприклад стихійні лиха), провізна плата не сплачується, якщо ці обставини мали місце до початку процесу перевезення, або сплачується пропорційно пройденій відстані, якщо дані обставини сталися під час процесу перевезення вантажу;

– обставини, які залежать від перевізника (наприклад втрата вантажу), призводять до неотримання провізної плати та відшкодування збитків. У зв'язку з цим можна визначити два види провізної плати: *повну*, що сплачується перевезення вантажу на всю відстань, і *дистанційну*, яка сплачується пропорційно пройденій відстані.

Стаття 312. **Договір перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні**

1. За договором перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні перевезення здійснюється від вантажовідправника до вантажоодержувача двома або більше перевізниками різних видів транспорту за єдиним перевізним документом.

2. До договорів перевезення вантажу у прямому змішаному сполученні застосовуються правила статті 307 цього Кодексу, якщо інше не передбачено транспортними кодексами чи статутами.

3. Відносини перевізників під час перевезення вантажу у прямому змішаному сполученні та умови роботи перевалочних пунктів регулюються вузловими угодами. Порядок укладення вузлових угод встановлюється транспортними кодексами та статутами.

1. Договір перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні є господарським договором, який характеризують такі ознаки:

– участь у перевезенні двох і більше перевізників;

– належність перевізників до різних видів транспорту;

– наявність єдиного перевізного документа.

Залежно від того, які види транспорту беруть участь у перевезенні, визначають договори перевезення вантажів у прямому змішаному залізнично-водному, залізнично-автомобільному, водно-автомобільному, залізнично-водно-автомобільному сполученні. Не можуть бути однозначно визнані перевезення вантажів у змішаному повітряно-водному та повітряно-залізничному сполученні прямими, оскільки оформлюються різними перевізними документами.

Договір перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні є багатостороннім. Відправнику та одержувачу протистоїть не один перевізник, а більше, які визначаються співперевізниками. У цьому разі кожний з них, приймаючи вантаж від попереднього перевізника, виконує свій обов'язок щодо перевезення вантажу на певній ділянці шляху, який виникає з договору перевезення, укладеного первісним перевізником.

Укладення договору на перевезення у прямому змішаному сполученні характеризує комбінація зобов'язань. Під час укладення договору перевізник, поряд з обов'язком доставити вантаж у пункт призначення, набуває прав представника вантажовідправника і на підставі цього потім укладає від імені вантажовідправника договір із співперевізником. Таким чи-

ном, кожний наступний співперевізник, вступаючи у зобов'язання з попереднім, стає представником вантажовідправника.

Договір перевезення у прямому змішаному сполученні характеризується складною природою відносин, що виникають між співперевізниками. Зокрема:

– всі перевізники, які беруть участь у перевезенні, виступають перед вантажовідправником як єдиний перевізник;

– кожний наступний перевізник, вступаючи у договір, продовжує виконання обов'язків попереднього перевізника (Правила перевезення вантажів у прямому змішаному залізнично-водному сполученні, затверджені наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644);

– у співперевізників, на відміну від перевізника, з яким укладено договір перевезення, не існує договірних відносин з вантажовідправником та вантажоодержувачем;

– стороною у договорі перевезення є лише той перевізник, якому вантажовідправник передав вантаж до перевезення, тому співперевізники беруть участь не у договорі, а в його виконанні;

– правовідносини між співперевізниками регулюються єдиним договором перевезення, який укладає вантажовідправник з перевізником у пункті відправлення.

Майнову відповідальність за незбереження вантажу, який перевозиться у прямому змішаному сполученні, несуть: сторона, котра подає вантаж до передачі його у пунктах перевалки; сторона, яка приймає вантаж після передачі його у пунктах перевалки.

2. Перевезення вантажів у прямому змішаному сполученні регулюються нормами ГК і ЦК, транспортними статутами, правилами перевезення та іншими нормативними актами.

У Статуті залізниць України перевезенню вантажів у прямому змішаному сполученні присвячено розділ V, у Статуті внутрішнього водного транспорту Союзу РСР – розділ VIII, а в Статуті автомобільного транспорту УРСР це питання врегульовано розділом VII. Вантажні перевезення у прямому змішаному сполученні не регулюються Кодексом торговельного мореплавства України та Повітряним кодексом України, а встановлюються відповідними правилами перевезення вантажів. Суттєвою ознакою правового регулювання перевезень вантажів у прямому змішаному сполученні є те, що норми зазначених нормативних актів ідентичні за змістом. Тому сьогодні можна ставити питання про їх уніфікацію і прийняття єдиного нормативного акта – Правил перевезення вантажів у прямому змішаному сполученні.

3. Вузлова угода є господарським договором, який регулює відносини перевізників під час перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні та умови роботи перевалочних пунктів.

Названа вище угода – специфічний вид договору, який регулює відносини перевізників щодо перевалки вантажів з одного виду транспорту на інший. А тому посередньо розглядається поряд з договором перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні.

Вузлову угоду характеризують такі правові ознаки:

– по-перше, вона укладається між перевізниками поза участі в ньому вантажовідправника і вантажоодержувача;

– по-друге, укладення цього договору між перевізниками є обов'язковим в силу відповідних імперативних норм транспортних статутів і правил перевезення (ст. 116 Статуту автомобільного транспорту УРСР, п. 167 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР, § 39 Правил перевезення вантажів у прямому змішаному залізнично-водному сполученні);

– по-третє, законодавством не встановлено санкцій за неукладення або несвоєчасне укладення вузлових угод;

– по-четверте, вказана угода регулює відносини, пов'язані з перевалкою вантажу, а не з його безпосереднім перевезенням.

Передача вантажів у пунктах перевалки здійснюється за передаточними відомостями. Сторона, яка передає вантаж, надає разом з ним стороні, котра приймає вантаж, передаточну відомість, на всіх примірниках якої сторони засвідчують виконання своїх обов'язків підписом та календарним штемпелем дня подання останніх. Передаточну відомість не можна вважати формою договору на перевезення вантажів у прямому змішаному сполученні, оскільки такою є накладна. Передаточна відомість оформлює виконання зобов'язань, що виникають з вузлової угоди.

Зобов'язання сторін, які виникають із зазначеної угоди, можна умовно поділити на зобов'язання щодо обсягу перевалки вантажів, передачі їх з одного виду транспорту на інший та розрахунків за виконання робіт, пов'язаних з перевалкою вантажів.

Стаття 313. **Відповідальність перевізника за прострочення доставки вантажу**

1. Перевізник зобов'язаний доставити вантаж до пункту призначення у строк, передбачений транспортними кодексами, статутами чи правилами. Якщо строк доставки вантажів у зазначеному порядку не встановлено, сторони мають право встановити цей строк у договорі.

2. Перевізник звільняється від відповідальності за прострочення в доставці вантажу, якщо прострочення сталося не з його вини.

3. Розмір штрафів, що стягуються з перевізників за прострочення в доставці вантажу, визначається відповідно до закону.

4. Сплата штрафу за доставку вантажу з простроченням не звільняє перевізника від відповідальності за втрату, нестачу або пошкодження вантажу, що сталися внаслідок прострочення.

1. Зміст договору перевезення вантажу становить обов'язок перевізника доставити вантаж до пункту призначення у встановлений строк.

Строк доставки вантажу – це строк, протягом якого вантаж, прийнятий до перевезення, повинен бути доставлений перевізником до пункту призначення. Вказаний строк визначається з урахуванням швидкості руху транспортного засобу, його технічних характеристик, маршруту руху тощо. Своєчасна доставка вантажу – умова належного виконання перевізником свого основного обов'язку. Порушення даного строку призводить до прострочення доставки вантажу і відповідальності перевізника.

Загальне правило доставки вантажу визначає обов'язок перевізника доставляти вантаж до пункту призначення у строк, передбачений транспортними кодексами, статутами чи правилами, а якщо такі не встановлені, то сторони вправі встановити цей строк у договорі.

Строки доставки вантажів залежать від особливостей роботи того чи іншого виду транспорту.

На залізничному транспорті відповідно до статей 41, 116 Статуту залізниць України та Правил обчислення термінів доставки вантажів, затверджених наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644, строк доставки вантажу визначається виходячи з відстані, за яку нараховується провізна плата. Якщо Укрзалізницею встановлюються тимчасові відхилення від шляхів прямування вантажів, за якими обчислюється провізна плата, то строк доставки вантажів, що пройшли за відхиленим напрямком, обчислюється виходячи з відстані з урахуванням цього відхилення. Обчислення строку доставки починається з 24-ї години дати приймання вантажу до перевезення, зазначеної у перевізних документах календарним штемпелем станції відправлення. При прийманні від відправника вантажу до перевезення раніше дня, на який призначено навантаження, строк доставки обчислюється з 24-ї години того дня, на котрий призначено навантаження, про що у накладній робиться відповідна відмітка. У разі затримки вантажу в процесі перевезення строк доставки збільшується на строк: виконання митних та інших адміністративних правил; тимчасової перерви у перевезенні, що сталася не з вини залізниці; необхідний для ветеринарного огляду та напування тварин; вивантаження зайвої маси, виправлення навантаження або упаковки, а також на перевантаження, які трапилися з вини відправника; інших затримок, що сталися з вини відправника чи одержувача. Про причини затримки вантажу, які дають право залізниці на збільшення строку доставки, та її тривалість повинна бути зроблена відмітка у перевізних документах, що завіряється підписом працівника станції і календарним штемпелем. Вантаж вважається доставленим вчасно, якщо на станції призначення він вивантажений засобами залізниці, про що повідомлено одержувача, або якщо вагон (контейнер) з вантажем подано під вивантаження засобами одержувача до закінчення встановленого строку доставки. У разі затримки подачі вагонів (контейнерів) під вивантаження внаслідок зайнятості вантажного фронту або з інших причин, залежних від одержувачів, вантаж вважається доставленим вчасно, якщо він прибув на станцію призначення до закінчення встановленого строку доставки.

Статут автомобільного транспорту УРСР зобов'язує автотранспортні підприємства і організації перевозити вантажі по найкоротшому маршруту, відкритому для руху автомобільного транспорту, а в регулярному міжміському сполученні – по найкоротшому маршруту, відкритому для регулярних перевезень вантажів у міжміському сполученні, за винятком випадків, коли за шляховими умовами більш раціональним є перевезення із збільшенням пробігу. Автотранспортне підприємство або організація зобов'язані при прийманні замовлення довести до відома вантажовідправника про збільшення відстані перевезення. У цьому разі провізна плата стягується за фактичну відстань перевезення. Автотранспортні підприємства і організації несуть встановлену законом відповідальність за правильність вказаних ними у товарно-транспортних документах відстані перевезень і тарифного класу вантажу (ст. 70).

Статут внутрішнього водного транспорту Союзу РСР визначає обов'язок перевізника доставляти вантаж у пункт призначення у встановлений строк. У зв'язку з цим вантажовідправник під час подання вантажу до перевезення має визначити у накладній швидкість перевезення. Якщо перевезення даного виду вантажу можливо лише визначеною щодо нього швидкістю, вантажовідправник повинен зазначити у накладній тільки її (п. 76, 89).

Згідно із статтею 160 КТМ перевізник зобов'язаний доставляти вантажі у встановлені строки, а якщо вони не передбачені – у звичайно прийняті. Не вважається порушенням договору девіація судна, тобто будь-яке його відхилення від наміченого курсу з метою рятування на морі людей, суден і вантажів, а також інше розумне відхилення, якщо воно не викликане неправильними діями перевізника. Перевізник звільняється від відповідальності за прострочення доставки вантажу внаслідок девіації судна.

Особливість правового регулювання строків доставки вантажу полягає у тому, що вони регулюються не лише транспортними кодексами, статутами та правилами перевезення вантажів, а й спеціальними правилами визначення і обчислення таких строків на тому чи іншому виді транспорту (Правила обчислення строків доставки вантажів у каботажі (РД 31.10.31–88), затверджені Міністерством морського флоту СРСР від 1 березня 1988 р. № 24; Правила обчислення термінів доставки вантажів, затверджені наказом Мінтрансу України від 21 листопада 2000 р. № 644, тощо).

2. Прострочення доставки свідчить про неналежне виконання перевізником свого обов'язку за договором перевезення вантажу, а тому є підставою господарсько-правової відповідальності перевізника.

Характерною ознакою відповідальності перевізника за прострочення у доставці вантажу є презумпція його вини. Вона полягає у тому, що перевізника може бути звільнено від відповідальності, якщо він доведе: прострочення доставки вантажу сталося не з його вини.

У транспортних кодексах, статутах і правилах перевезення наводиться перелік підстав, які звільняють перевізника від відповідальності.

Згідно з пунктом 189 Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР перевізник звільняється від відповідальності за прострочення доставки вантажу:

— якщо прострочення сталося внаслідок обставин, які перевізник не мав можливості передбачити та усунення котрих від нього не залежало;

– за наявності повідомлення про припинення руху, що було опубліковано в установленому порядку;

– якщо вантажоодержувач не вивіз доставлений з простроченням вантаж протягом доби, а за умов суднової відправки – протягом трьох діб після оголошення або повідомлення про його прибуття;

– якщо вантажоодержувач протягом 24-х годин з моменту прибуття судна не прийняв його під вивантаження.

Підставами звільнення автотранспортних підприємств або організацій від відповідальності за прострочення доставки вантажу є:

– явища стихійного характеру (замети, повені, пожежі тощо);

– аварія на підприємстві, внаслідок якої його роботу припинено на строк не менше трьох діб;

– тимчасове припинення або обмеження перевезення вантажів автомобільними шляхами у встановленому порядку (ст. 132 Статуту автомобільного транспорту УРСР).

Статут залізниць України визначає, що залізниця не несе відповідальності за порушення

термінів доставки, якщо воно сталося внаслідок стихійного лиха або з інших, не залежних від залізниці обставин, а також, якщо вантаж не було вивезено одержувачем із станції протягом доби після одержання повідомлення про його прибуття або якщо у цей же строк одержувач не розкредитує перевізні документи на вантаж, який прибув (ст. 116).

Повітряний перевізник не несе відповідальність за прострочення у доставці вантажу, якщо доведе, що ним вжито всіх необхідних заходів для запобігання простроченню або якщо таких заходів неможливо було вжити. Повітряний перевізник звільняється від відповідальності, якщо прострочення сталося внаслідок несприятливих метеорологічних умов (ст. 94 Повітряного кодексу України).

Згідно з Правилами обчислення строків доставки вантажів у каботажі (РД 31.10.31–88) морський перевізник звільняється від відповідальності за прострочення у доставці вантажу, якщо:

– прострочення сталося внаслідок явищ стихійного характеру або подій, які мають характер непереборної сили;

– в установленому порядку оголошено заборону або обмеження перевезень вантажів у даному сполученні;

– вантаж прямого змішаного залізнично-водного сполучення прибув у пункт перевалки на морський транспорт після закінчення строку обов'язкового приймання вантажів до перевезення;

– прострочення доставки вантажу сталося внаслідок відхилення судна від наміченого курсу з метою рятування на морі людей, транспортних засобів і вантажів;

– якщо вантажоодержувач не вивіз доставлений з простроченням вантаж протягом п'яти діб після оголошення або повідомлення про його прибуття;

– за інших обставин (п. 6 Правил).

3. За прострочення у доставці вантажу до перевізника застосовуються штрафні санкції як вид господарсько-правової відповідальності. Видом вказаних санкцій є штраф, який перевізник зобов'язаний сплатити внаслідок неналежного виконання свого обов'язку за договором перевезення вантажу. Розміри штрафу встановлюються транспортними кодексами, статутами й іншими нормативно-правовими актами.

Так, згідно із статтею 116 *Статуту залізниць України* за несвоєчасну доставку вантажів і порожніх вагонів, що належать підприємствам, організаціям, установам, громадянам – суб'єктам підприємницької діяльності або орендовані ними, залізниця сплачує одержувачу в розмірі:

10 відсотків провізної плати – за прострочення на дві доби;

20 відсотків такої плати – за прострочення на три доби;

30 відсотків провізної плати – за прострочення на чотири і більше діб.

Згідно з пунктом 188 *Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР* за прострочення у доставці вантажу перевізник сплачує вантажоодержувачу штраф у розмірі:

10 % провізної плати за прострочення до 1/10 строку;

20 % вказаної плати за прострочення до 2/10 строку;

30 % провізної плати за прострочення до 3/10 строку;

40 % зазначеної плати за прострочення до 4/10 строку;

50 % провізної плати за прострочення понад 4/10 строку.

Згідно із статтею 138 *Статуту автомобільного транспорту УРСР* за прострочення у доставці вантажу при міжміських перевезеннях автотранспортні підприємства або організації сплачують вантажоодержувачам штраф у розмірі 12 процентів провізної плати за кожну добу прострочення. Загальна сума названого штрафу не може перевищувати 60 процентів провізної плати. Сплата штрафу за прострочення у доставці вантажу не звільняє автотранспортні підприємства або організації від відповідальності за спричинені цим простроченням втрату, нестачу, псування або пошкодження вантажу.

Згідно з пунктом 5 *Правил обчислення строків доставки вантажів у каботажі* (РД 31.10.31–88) морський перевізник сплачує штраф у розмірі:

10 % провізної плати за прострочення до 1/10 строку;

20 % вказаної плати за прострочення до 2/10 строку;

30 % провізної плати за прострочення до 3/10 строку;

40 % зазначеної плати за прострочення до 4/10 строку;

50 % провізної плати за прострочення понад 5/10 строку.

Межі відповідальності повітряного перевізника за прострочення доставки вантажів встановлюються *Правилами повітряних перевезень вантажів,* Конвенцією для уніфікації деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень (1929 р.), Правилами перевезення пасажирів, багажу і вантажів на повітряних суднах СРСР, іншими нормативно-правовими актами.

4. Прострочення доставки вантажу під час перевезення може бути причиною його втрати, нестачі або пошкодження. У цьому разі, поряд із сплатою штрафних санкцій за прострочення у доставці вантажу, перевізник зобов'язаний відшкодувати збитки, що виникли внаслідок втрати, нестачі або пошкодження вантажу під час прострочення.

Таким чином, законодавець передбачає стягнення збитків понад застосування до перевізника штрафних санкцій. Тим самим пояснюється можливість застосування на практиці водночас двох видів господарських санкцій.

Стаття 314. **Відповідальність перевізника за втрату, нестачу, пошкодження вантажу**

1. Перевізник несе відповідальність за втрату, нестачу та пошкодження прийнятого до перевезення вантажу, якщо не доведе, що втрата, нестача або пошкодження сталися не з його вини.

2. У транспортних кодексах чи статутах можуть бути передбачені випадки, коли доведення вини перевізника у втраті, нестачі або пошкодженні вантажу покладається на одержувача або відправника.

3. За шкоду, заподіяну при перевезенні вантажу, перевізник відповідає:

у разі втрати або нестачі вантажу – в розмірі вартості вантажу, який втрачено або якого не вистачає;

у разі пошкодження вантажу – в розмірі суми, на яку зменшилася його вартість;

у разі втрати вантажу, зданого до перевезення з оголошенням його цінності, – у розмірі оголошеної цінності, якщо не буде доведено, що вона є нижчою від дійсної вартості вантажу.

4. Якщо внаслідок пошкодження вантажу його якість змінилася настільки, що він не може бути використаний за прямим призначенням, одержувач вантажу має право від нього відмовитися і вимагати відшкодування за його втрату.

5. У разі якщо вантаж, за втрату чи нестачу якого перевізник сплатив відповідне відшкодування, буде згодом знайдено, одержувач (відправник) має право вимагати видачі йому цього вантажу, повернувши одержане за його втрату чи нестачу відшкодування.

1. Втрата, нестача і пошкодження вантажу є наслідком незбереження вантажу під час перевезення, свідчить про неналежне виконання перевізником своїх обов'язків за договором перевезення вантажу та є підставою господарсько-правової відповідальності перевізника.

Умовами цього виду господарсько-правової відповідальності є:

– факт порушення умов договору перевезення вантажу, внаслідок чого перевізником завдаються збитки іншим учасникам даного процесу перевезення;

– протиправність поведінки перевізника, тобто його дія або бездіяльність, якими порушуються умови договору перевезення вантажу;

– причинний зв'язок між протиправною поведінкою перевізника і завданими ним збитками іншим учасникам процесу перевезення;

– вина перевізника, тобто наявність реальних можливостей для належного виконання договору перевезення вантажу та/або невжиття ним необхідних заходів для запобігання збиткам.

Слід зауважити, що транспортне законодавство при визначенні відповідальності перевізника за незбереження вантажу виходить не з факту наявності вини, а з її презумпції. Відсутність вини має доводити той, хто порушив зобов'язання, тобто перевізник.

Транспортні кодекси, статути і правила перевезення вантажів наводять примірний пере-

лік підстав, за яких перевізник звільняється від відповідальності за втрату, нестачу або пошкодження вантажу. Їх умовно можна поділити на дві групи:

– обставини, що передбачають презумпцію вини перевізника (недоліки тари і упаковки, приховані недоліки вантажу або його особливі властивості чи природні втрати тощо), тобто перевізник повинен довести відсутність своєї вини;

– обставини, що передбачають презумпцію невинуватості перевізника (прибуття вантажу в пункт призначення у цілій і справній тарі, без слідів розпакування її у дорозі, із справними пломбами вантажовідправника тощо), тобто перевізника не може бути визнано винним за незбереження вантажу доти, доки його вина не буде доведена.

Однією із специфічних підстав звільнення перевізника від відповідальності за незбереження вантажу слід визнати навігаційну помилку, яка може мати місце під час перевезення вантажів морським транспортом. Правова сутність навігаційної помилки відповідно до статті 177 КТМ полягає у тому, що морський перевізник не відповідає за втрату, нестачу або пошкодження вантажу, якщо доведе, що вони сталися внаслідок дій чи упущень капітана, інших осіб суднового екіпажу і лоцмана у судноводінні або управлінні судном. Дії або упущення зазначених осіб під час навантаження, розміщення, вивантаження чи здавання вантажу прийнято називати «комерційною помилкою», яка, на відміну від навігаційної помилки, не звільняє перевізника від відповідальності за втрату, нестачу або пошкодження вантажу.

2. Транспортними кодексами, статутами і правилами перевезення визначаються випадки, коли доказування вини перевізника за незбереження вантажу покладається на інших учасників процесу перевезення – вантажовідправника або вантажоодержувача.

Наприклад, стаття 178 КТМ покладає на вантажоодержувача доказування вини перевізника за нестачу вантажу, що прибув у порт призначення:

– у справних суднових приміщеннях, ліхтерах, контейнерах зі справними пломбами відправника;

– у цілій і справній тарі, без слідів її розпакування у дорозі;

– у супроводі провідника відправника чи одержувача.

Автотранспортне підприємство або організація звільняються від відповідальності за втрату, нестачу, псування чи пошкодження вантажу в разі, якщо: а) вантаж прибув у справному автомобілі (контейнері) зі справними пломбами вантажовідправника, а штучний вантаж – зі справним захисним маркуванням, бандеролями, пломбами вантажовідправника або виготовлювача; б) нестача, псування чи пошкодження сталися внаслідок природних причин, пов'язаних з перевезенням вантажу на відкритому рухомому складі; в) вантаж перевозився у супроводі експедитора вантажовідправника (вантажоодержувача); г) нестача вантажу не перевищує норм природних втрат. У зазначених випадках автотранспортне підприємство або організація несуть відповідальність за незбереження вантажу, якщо пред'явник претензії доведе, що його втрата, нестача, псування чи пошкодження вантажу сталися з вини автотранспортного підприємства або організації (ст. 134 Статуту автомобільного транспорту УРСР).

Залізниця звільняється від відповідальності за втрату, нестачу, псування або пошкодження вантажу в разі якщо:

а) вантаж надійшов у непошкодженому вагоні (контейнері) з непошкодженими пломбами відправника чи без пломб, коли таке перевезення дозволено Правилами, а також, якщо вантаж прибув у непошкодженому відкритому рухомому складі, завантаженому засобами відправника, якщо немає ознак втрати, псування або пошкодження вантажу під час перевезення;

б) нестача, псування чи пошкодження сталися внаслідок дії природних причин, пов'язаних з перевезенням вантажу на відкритому рухомому складі;

в) вантаж перевозився у супроводі провідника відправника чи одержувача;

г) нестача вантажу не перевищує норм природної втрати і граничних розбіжностей визначення маси;

д) зіпсований швидкопсувний вантаж, виявлений у вагоні, прибув без порушення встановленого режиму перевезень (охолодження, опалення, вентиляція), і строк перебування вантажу в дорозі не перевищив граничного строку перевезень, встановленого Правилами (ст. 111 Статуту залізниць України).

Аналогічні підстави наведено у нормативно-правових актах, що регулюють здійснення перевезень внутрішнім водним транспортом і повітряним транспортом.

3. У зв'язку з втратою, нестачею або пошкодженням вантажу має місце неналежного виконання перевізником своїх обов'язків за договором перевезення вантажу. Тому він повинен відповідати за шкоду, заподіяну під час такого перевезення. Хоч законодавець використовує термін «шкода», можна погодитися з тим, що йдеться про відшкодування збитків як різновиду господарської санкції.

Втрату, нестачу та пошкодження вантажу слід розглядати як збитки, заподіяні перевізником внаслідок неналежного виконання ним обов'язків за договором перевезення вантажу. Внаслідок втрати або нестачі вантажу під час перевезення перевізник втрачає можливість цілком або частково видати його таким, яким той було прийнято до перевезення. Тоді як пошкодження вантажу є результатом зовнішнього впливу на нього, що потребує зусиль для виправлення стану вантажу з метою наступного використання за призначенням.

Господарський кодекс встановлює такі розміри відповідальності перевізника за незбережене перевезення вантажу:

а) у разі втрати або нестачі вантажу – в розмірі вартості втраченого або якого не вистачає;

б) у разі пошкодження вантажу – в розмірі суми, на яку зменшилася його вартість;

в) у разі втрати вантажу, зданого до перевезення з оголошенням цінності, – у розмірі оголошеної цінності, якщо не буде доведено, що вона є нижчою від дійсної вартості вантажу.

Розмір дійсної вартості вантажу, а також розмір сум, на які зменшується його вартість, визначаються у порядку, встановленому транспортними кодексами, статутами, правилами перевезення вантажів. Аналіз цих нормативних актів дає підстави твердити, що відповідальність перевізника за незбереження вантажу під час його перевезення має обмежений характер.

Наприклад, на залізничному транспорті нестача маси вантажу, за яку відшкодовуються збитки, в усіх випадках обчислюється з урахуванням граничних розбіжностей визначення його маси і природної втрати вантажу під час перевезення. Загальна сума відшкодування збитків за незбережений вантаж в усіх випадках не може перевищувати суми, яка сплачується за повністю втрачений вантаж. Поряд з відшкодуванням збитків у разі втрати вантажу залізниця відшкодовує стягнуту за нього провізну плату, якщо вона не включається у вартість втраченого вантажу. Вартість вантажу визначається на підставі загальної суми рахунка або іншого документа відправника, який підтверджує кількість і вартість відправленого вантажу. Вартість вантажів, що належать громадянам і вартість яких не було оголошено під час відправлення, визначається за цінами, що діють у тому місці і на той час, де і коли здійснюється відшкодування збитків (ст. 114, 115 Статуту залізниць України).

Дійсна вартість втраченого вантажу і того, якого не вистачає, визначається у сфері торговельного мореплавства за цінами порту призначення на той час, коли туди прийшло або повинно було прийти судно, а при неможливості визначити названі ціни – за цінами порту на час відправлення вантажу, збільшеними на суму витрат, пов'язаних з перевезенням. З відшкодування за втрачений, пошкоджений вантаж і той, якого не вистачає, відраховуються витрати, пов'язані з перевезенням вантажу, що мали бути зроблені вантажовласником, але внаслідок нестачі або пошкодження не були зроблені.

Якщо вартість вантажу не зазначена і не включена у коносамент, відшкодування за пошкоджене місце чи одиницю вантажу, якої не вистачає, не може перевищувати 666,67 розрахункової одиниці або 2,0 розрахункової одиниці за один кілограм маси брутто пошкодженого, зіпсованого вантажу або того, котрого не вистачає, залежно від того, яка сума вища, за винятком вартості контейнера або іншого транспортного пристрою відправника, вартість якого визначається згідно зі статтею 182 КТМ. Угода про зменшення зазначених сум є недійсною.

Морський перевізник не має права на обмеження відповідальності, зазначеної вище, якщо буде доведено: втрата, нестача або пошкодження стали результатом дій чи упущень перевізника, здійснених з наміром завдати таку втрату, нестачу або пошкодження, або через самовпевненість з усвідомленням можливості заподіяння збитків. Працівник або агент перевізника не вправі скористатися передбаченими правилами про обмеження відповідальності, якщо буде доведено, що нестача, пошкодження або зіпсуття стали результатом дії чи упущення названих осіб, здійснених з наміром заподіяти такі збитки, або через самовпевненість з усвідомленням можливості їх заподіяння. Якщо у коносаменті зазначено кількість місць або одиниць вантажу, поміщеного у контейнер чи на інший пристрій, то кількість місць або

одиниць вантажу приймається відповідно до коносамента. Якщо у ньому не вказано кількості місць чи одиниць вантажу, поміщеного в контейнер або на інший пристрій, кількість вантажу в контейнері чи на іншому пристрої вважається одним місцем або однією одиницею вантажу (ст. 180, 181 КТМ).

Перевізник несе відповідальність за втрату, нестачу або пошкодження вантажу з моменту прийняття його до перевезення і до видачі вантажу одержувачу.

4. Одержувач вантажу має право відмовитися від його прийняття і вимагати відшкодування збитків за умов пошкодження вантажу і водночас зміни внаслідок цього якості останнього у тій мірі, у якій вантаж не може бути використаний за прямим призначенням (див. коментар до ст. 310 ГК).

5. Одержувач або відправник мають право вимагати видачі вантажу, який знайдено, незважаючи на оформлення його нестачі чи втрати, навіть тоді, коли перевізник відшкодував пов'язані з цим збитки. У даному разі одержувач або відправник зобов'язані повернути перевізнику суму отриманого відшкодування.

Порядок реалізації цього права закріплено у транспортних кодексах, статутах і правилах перевезення вантажів.

Наприклад, Загальними правилами перевезення вантажів морем передбачено, що одержувач має право вимагати відшкодування за втрату вантажу, якщо останній не було йому видано протягом 30 днів після закінчення строку доставки або часу, необхідного для виконання перевезення у тих сполученнях, для яких строки доставки не встановлено. Однак, якщо протягом шести місяців після перебігу зазначеного строку цей вантаж буде доставлено у пункт призначення, одержувач зобов'язаний його прийняти і повернути перевізнику суму, яку він отримав як відшкодування за втрату вантажу за відрахуванням штрафу за прострочення у доставці (п. 4.10).

Відповідно до статті 117 Статуту залізниць України відправник або одержувач має право вважати вантаж втраченим і вимагати відшкодування за втрату, якщо останній не було видано одержувачу на його вимогу протягом 30 діб з моменту закінчення строку доставки, а у разі перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні – після закінчення двох місяців з дня приймання його до перевезення. Якщо вантаж прибув з перевищенням зазначених строків, одержувач зобов'язаний прийняти його і повернути суму, отриману від залізниці за втрату вантажу. У разі коли вантаж прибув у частково пошкодженому стані, вказана сума зменшується з урахуванням збитків, визначених у порядку, передбаченому статтею 114 Статуту залізниць України.

Стаття 315. **Порядок вирішення спорів щодо перевезень**

1. До пред'явлення перевізникові позову, що випливає з договору перевезення вантажу, обов'язковим є пред'явлення йому претензії.

2. Претензії можуть пред'являтися протягом шести місяців, а претензії щодо сплати штрафів і премій – протягом сорока п'яти днів.

3. Перевізник зобов'язаний розглянути заявлену претензію і повідомити заявника про задоволення чи відхилення її протягом трьох місяців, а щодо претензії з перевезення у прямому змішаному сполученні – протягом шести місяців. Претензії щодо сплати штрафу або премії мають бути розглянуті протягом сорока п'яти днів.

4. Якщо претензію відхилено або відповідь на неї не одержано в строк, зазначений у частині третій цієї статті, заявник має право звернутися до суду протягом шести місяців з дня одержання відповіді або закінчення строку, встановленого для відповіді.

5. Для пред'явлення перевізником до вантажовідправників та вантажоодержувачів позовів, що випливають з перевезення, встановлюється шестимісячний строк.

6. Щодо спорів, пов'язаних з міждержавними перевезеннями вантажів, порядок пред'явлення позовів та строки позовної давності встановлюються транспортними кодексами чи статутами або міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

1. До сфери вантажних перевезень застосовується досудовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності. Він спрямований на подання вантажовідправником або ван-

тажоодержувачем на адресу перевізника претензії з метою безпосереднього врегулювання спору. Дотримання претензійного порядку передбачає подання претензії особою, яка має на це право, до особи, котра уповноважена її розглядати, в установлений строк з доданням документів, що підтверджують заявлені вимоги.

Право на подання претензії належить:

– вантажоодержувачу, якщо він має вимоги до перевізника у зв'язку з втратою вантажу;

– вантажовідправнику або вантажоодержувачу, якщо вони мають вимоги до перевізника у зв'язку з нестачею або пошкодженням вантажу, а також у зв'язку з простроченням його доставки.

Вимоги зазначених суб'єктів господарювання мають бути заявлені шляхом додання до претензії перевізних документів (коносамент, накладна) та інших документів, що складаються під час здійснення процесу перевезення вантажу і спрямовані на підтвердження претензійних вимог (комерційні акти, акти загальної форми, експертні висновки, путьовий лист тощо).

Претензії подаються перевізнику, який здійснив перевезення вантажу, а якщо його не було здійснено, – перевізнику, котрий відповідно до договору перевезення вантажу повинен був здійснити його перевезення.

Порядок подання претензій регулюється транспортними кодексами, статутами і правилами перевезення вантажів (розд. XI КТМ, розд. X Статуту внутрішнього водного транспорту Союзу РСР, ст. 130–137 Статуту залізниць України, Правилами заявлення та розгляду претензій, затвердженими наказом Мінтрансу України від 28 травня 2002 р. № 334, ст. 157–168 Статуту автомобільного транспорту УРСР, ст. 21 Правил повітряних перевезень вантажів тощо).

2. Законодавством встановлено строки пред'явлення та розгляду претензій.

Претензії можуть пред'являтися, за загальним правилом, протягом шести місяців. Спеціальним правилом визначено подання претензій щодо сплати штрафів і премій протягом 45 днів.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює обов'язок перевізника розглянути заявлену претензію і повідомити заявникові про задоволення чи відхилення її протягом трьох місяців.

За спеціальним правилом перевізник зобов'язаний розглянути заявлену претензію:

– щодо перевезення вантажів у прямому змішаному сполученні – протягом шести місяців;

– щодо сплати штрафу або премії – протягом 45 днів.

4. Підставами для подання позовів до суду з метою вирішення спорів щодо перевезень вантажів є:

– відхилення претензії протягом строку, встановленого для її розгляду;

– неодержання відповіді на претензію у строк, встановлений для її розгляду.

Законом встановлено шестимісячний строк позовної давності у разі пред'явлення до перевізника позовів, що випливають з перевезення вантажів. Перебіг цього строку починається з дня одержання відповіді на претензію або закінчення строку, передбаченого для відповіді на неї.

5. Шестимісячний строк також встановлено частиною 5 коментованої статті для пред'явлення перевізником до вантажовідправників та вантажоодержувачів позовів, що випливають з перевезення.

6. Порядок пред'явлення позовів та строки позовної давності щодо спорів, пов'язаних з міждержавними перевезеннями вантажів, встановлюються транспортними кодексами чи статутами або міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Наприклад, статтею 29 Конвенції для уніфікації деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень (1929 р.) [19] передбачено строк позовної давності два роки для пред'явлення позовів, що випливають з міжнародних повітряних перевезень. Він має обчислюватися з моменту прибуття повітряного судна у пункт призначення або з дня, коли судно повинно було прибути, чи з моменту припинення перевезення.

Стаття 316. **Договір транспортного експедирування**

1. За договором транспортного експедирування одна сторона (експедитор) зобов'язується за плату і за рахунок другої сторони (клієнта) виконати або організувати виконання визначених договором послуг, пов'язаних з перевезенням вантажу.

Договором транспортного експедирування може бути встановлений обов'язок експедитора організувати перевезення вантажу транспортом і за маршрутом, вибраним експедитором або клієнтом, укладати від свого імені або від імені клієнта договір перевезення вантажу, забезпечувати відправку і одержання вантажу, а також виконання інших зобов'язань, пов'язаних із перевезенням.

Договором транспортного експедирування може бути передбачено надання додаткових послуг, необхідних для доставки вантажу (перевірка кількості та стану вантажу, його завантаження та вивантаження, сплата мита, зборів і витрат, покладених на клієнта, зберігання вантажу до його одержання у пункті призначення, одержання необхідних для експорту та імпорту документів, виконання митних формальностей тощо).

2. Плата за договором транспортного експедирування здійснюється за цінами, що визначаються відповідно до глави 21 цього Кодексу.

1. Договір транспортного експедирування – це господарський договір, відповідно до якого одна сторона (експедитор) зобов'язується за плату і за рахунок другої сторони (клієнта) виконати або організувати виконання визначених договором послуг, пов'язаних з перевезенням вантажу.

Вказаний договір характеризують такі правові ознаки:

а) він є консенсуальним, тому що вважається укладеним з моменту досягнення угоди між експедитором і клієнтом;

б) за кількістю сторін договір двосторонній; кожна сторона (експедитор, клієнт) має визначені права та обов'язки;

в) оплатність договору пов'язана з тим, що експедитор здійснює свої обов'язки за плату і за рахунок клієнта;

г) це договір про надання транспортних послуг, який за своєю правовою природою є договором про організацію перевезення вантажів;

д) договір укладається у письмовій формі (ст. 930 Цивільного кодексу України).

Предмет договору становлять послуги, пов'язані з перевезенням вантажів. Відповідно до наведеного можна визначити дві групи обов'язків експедитора:

– щодо організації перевезення вантажів (укладати від свого імені або від імені клієнта договір перевезення вантажу, забезпечувати його відправку і одержання тощо);

– стосовно надання додаткових послуг (перевірка кількості і стану вантажу, його завантаження та вивантаження, сплата мита, зборів і витрат, покладених на клієнта, зберігання вантажу до його одержання у пункті призначення, одержання необхідних для експорту й імпорту документів, виконання митних формальностей тощо).

Обов'язки експедитора можна визначити відповідно до стадій процесу перевезення вантажів:

– обов'язки, пов'язані з організацією процесу перевезення та прийманням вантажу до останнього (оформлення договору перевезення і відповідної документації, вибір маршруту транспортування, перевірка кількості і стану вантажу, завантаження вантажу тощо);

– обов'язки, пов'язані з переміщенням вантажу (організація перевалки вантажів залізничним, морським, річковим, автомобільним і повітряним транспортом; облік відправлення вантажів з портів і залізничних станцій;

– обов'язки, пов'язані з видачею вантажу (організація експертизи вантажів у портах і на залізничних станціях; вивантаження вантажу; зберігання вантажу до його одержання у пункті призначення).

Обов'язки клієнта полягають у тому, що він: по-перше, повинен надати експедитору відомості і документи, необхідні для виконання зобов'язань (ліцензії, сертифікати, свідоцтва, декларації на вантаж тощо); по-друге, зобов'язаний внести плату за послуги експедитора.

2. Надання транспортно-експедиційних послуг здійснюється за рахунок клієнта.

Ціна вказаної транспортної послуги складається з плати за виконання обов'язків експедитора та відшкодування витрат, які зроблено експедитором в інтересах клієнта.

Розмір плати, яку має внести клієнт за виконання експедитором обов'язків за договором

експедирування, встановлюється сторонами цьогоу договору. Якщо розмір плати не встановлено договором, вона визначається за цінами відповідно до глави 21 ГК.

У випадках коли експедитор під час настання надзвичайних обставин діє в інтересах клієнта, всі додаткові витрати, збори, платежі покладаються на останнього, який зобов'язаний відшкодувати їх експедитору.

Глава 33
КАПІТАЛЬНЕ БУДІВНИЦТВО

Стаття 317. **Підрядні відносини у капітальному будівництві**

1. Будівництво об'єктів виробничого та іншого призначення, підготовка будівельних ділянок, роботи з обладнання будівель, роботи з завершення будівництва, прикладні та експериментальні дослідження і розробки тощо, які виконуються суб'єктами господарювання для інших суб'єктів або на їх замовлення, здійснюються на умовах підряду.

2. Для здійснення робіт, зазначених у частині першій цієї статті, можуть укладатися договори підряду: на капітальне будівництво (в тому числі субпідряду); на виконання проектних і досліджувальних робіт; на виконання геологічних, геодезичних та інших робіт, необхідних для капітального будівництва; інші договори. Загальні умови договорів підряду визначаються відповідно до положень Цивільного кодексу України про договір підряду, якщо інше не передбачено цим Кодексом.

3. Господарські відносини у сфері матеріально-технічного забезпечення капітального будівництва регулюються відповідними договорами підряду, якщо інше не передбачено законодавством або договором сторін. За згодою сторін будівельні поставки можуть здійснюватися на основі договорів поставки.

1. Одним з основних видів договорів у сфері господарювання є договори підряду на виконання певних робіт, які виконуються на умовах підряду суб'єктами господарювання та іншими суб'єктами на їх замовлення. Найбільш поширеними в цій сфері є договори підряду на капітальне будівництво об'єктів виробничого й іншого призначення та пов'язані з цим роботи (підготовка будівельних ділянок, облаштування будівель, прикладні та експериментальні дослідження, розробка проектно-кошторисної документації тощо).

2. Забезпечення виконання робіт, пов'язаних з капітальним будівництвом, зазвичай вимагає укладення низки підрядних договорів: як основного – на капітальне будівництво (в тому числі субпідряду), так і тих, що забезпечують підготовку його виконання (це стосується договорів підряду на виконання проектних і досліджувальних робіт, у тому числі геологічних та геодезичних) і завершення його виконання з урахуванням специфіки об'єкта будівництва (монтажно-налагоджувальні, пусконалагоджувальні, оздоблювальні та інші роботи, пов'язані з будівництвом).

Істотні та звичайні умови підрядних договорів визначаються відповідними положеннями Цивільного кодексу (глава 61), якщо інше не передбачено ГК.

3. Договір підряду на капітальне будівництво зазвичай є комплексним і регулює не лише підрядні відносини, а й низку інших, хоча й безпосередньо пов'язаних з підрядними. Насамперед це відносини щодо матеріально-технічного забезпечення капітального будівництва, які можуть регулюватися відповідним договором підряду (якщо інше не передбачено законодавством або договором сторін) чи договорами поставки будівельних матеріалів, устаткування тощо. Схема таких відносин та розподіл обов'язків між учасниками капітального будівництва (підрядниками, замовниками, постачальниками, посередниками тощо) здійснюється відповідно до домовленості сторін.

Стаття 318. **Договір підряду на капітальне будівництво**

1. За договором підряду на капітальне будівництво одна сторона (підрядник) зобов'язується своїми силами і засобами на замовлення другої сторони (замовника) побудувати і здати замовникові у встановлений строк визначений договором об'єкт відповідно до проектно-кошторисної документації або виконати зумовлені договором будівельні та

інші роботи, а замовник зобов'язується передати підряднику затверджену проектно-кошторисну документацію, надати йому будівельний майданчик, прийняти закінчені будівництвом об'єкти і оплатити їх.

2. Договір підряду відповідно до цієї статті укладається на будівництво, розширення, реконструкцію та перепрофілювання об'єктів; будівництво об'єктів з покладенням повністю або частково на підрядника виконання робіт з проектування, поставки обладнання, пусконалагоджувальних та інших робіт;

виконання окремих комплексів будівельних, монтажних, спеціальних, проектно-конструкторських та інших робіт, пов'язаних з будівництвом об'єктів.

3. Забезпечення будівництва матеріалами, технологічним, енергетичним, електротехнічним та іншим устаткуванням покладається на підрядника, якщо інше не передбачено законодавством або договором.

4. Зміст договору підряду на капітальне будівництво, що укладається на підставі державного замовлення, має відповідати цьому замовленню.

5. Договір підряду на капітальне будівництво повинен передбачати: найменування сторін; місце і дату укладення; предмет договору (найменування об'єкта, обсяги і види робіт, передбачених проектом); строки початку і завершення будівництва, виконання робіт; права і обов'язки сторін; вартість і порядок фінансування будівництва об'єкта (робіт); порядок матеріально-технічного, проектного та іншого забезпечення будівництва; режим контролю якості робіт і матеріалів замовником; порядок прийняття об'єкта (робіт); порядок розрахунків за виконані роботи, умови про дефекти і гарантійні строки; страхування ризиків, фінансові гарантії; відповідальність сторін (відшкодування збитків); урегулювання спорів, підстави та умови зміни і розірвання договору.

1. У коментованій статті дається традиційне поняття договору підряду на капітальне будівництво, одна сторона якого – підрядник – зобов'язується своїми силами і засобами на замовлення іншої сторони – замовника – побудувати і здати замовникові в установлений строк визначений договором об'єкт відповідно до проектно-кошторисної документації або виконати обумовлені договором будівельні та інші роботи, а замовник зобов'язується передати підряднику затверджену проектно-кошторисну документацію, надати йому будівельний майданчик, прийняти закінчені будівництвом об'єкти та оплатити їх.

Проте зазначене поняття не враховує (що є звичайним для універсальних правових конструкцій) специфіку різних модифікацій підрядних будівельних договорів – як тих, що були поширені в умовах планово-розподільчої економіки, так і нових, використання яких пов'язане з розвитком ринкових відносин та значними можливостями врахування специфіки господарсько-правового зв'язку між конкретними учасниками капітального будівництва.

Залежно від сторін-виконавців і обсягу виконуваних ними робіт розрізняють:

1) договори підряду на будівництво об'єкта (на виконання всього комплексу будівельних та пов'язаних з ними робіт на об'єкті силами підрядника);

2) договори генерального підряду на будівництво об'єкта (на забезпечення генеральним підрядником виконання всього комплексу робіт на об'єкті – власними силами і з залученням субпідрядників);

3) договори субпідряду (договори підряду на виконання частин будівельних та пов'язаних з ними робіт, що виконуються на об'єкті). Укладаються між генеральним підрядником і субпідрядниками за наявності договору генерального підряду.

За принципом розподілу між сторонами обов'язків та їх обсягом розрізняють:

1) *генпідрядний (підрядний) договір на капітальне будівництво*: укладається на підставі готової проектно-кошторисної документації (інвестиційного проекту будівництва) і передбачає забезпечення підрядником (у тому числі з залученням інших виконавців – субпідрядників) усього комплексу будівельних та пов'язаних із ними робіт на об'єкті відповідно до наданої йому замовником проектно-кошторисної документації;

2) *проектно-будівельний договір*: укладається з організацією, здатною суміщати дві стадії капітального будівництва – проектування і будівництво, на виконання і проектних, і будівельних робіт. Підрядник при цьому може виконувати весь обсяг обумовлених договором робіт власними силами, а може залучати для цього інших виконавців на підставі договору

субпідряду. Використання такого виду договору підряду на капітальне будівництво забезпечує скорочення строків будівництва;

3) *договір на управління будівництвом*: укладається інвестором з посередницькою, консалтинговою або інжиніринговою організацією, яка здійснює управління будівництвом об'єкта, тобто визначає виконавців, укладає з ними договори, координує їх діяльність, контролює хід та якість виконуваних ними робіт, забезпечує приймання закінчених будівництвом об'єктів замовником і відповідає перед ним за якість і своєчасність будівництва об'єкта в цілому. Цей вид договору застосовується у випадках коли замовник власними силами неспроможний здійснювати контроль за будівництвом.

Залежно від кількості сторін підрядні договори можуть бути: двосторонніми, в яких беруть участь лише дві сторони – замовник і підрядник; багатосторонніми, в яких, нарівні із замовником та підрядником, виступають як сторони в договорі гаранти або поручителі (з боку замовника та/або з боку підрядника), страхові, проектні та інші організації.

За принципом визначення ціни (і можливістю врахування інфляційних процесів в умовах ринкової економіки) розрізняють:

а) *договір з фіксованою ціною*, який потребує наявності затвердженої проектно-кошторисної документації і гарантує замовнику виконання обумовлених договором робіт у межах кошторисної вартості, однак є ризикованим для підрядника;

б) *договір з регульованою ціною* передбачає виконання обумовлених договором робіт у межах запланованої кошторисної вартості з урахуванням поточних цін, що бажано для підрядника, але ризиковане для замовника через відсутність гарантій щодо визначеності вартості будівництва на етапі укладення договору;

в) *договір з регулюванням ціни в певних, заздалегідь визначених межах* передбачає виконання робіт у межах запланованої кошторисної вартості з урахуванням поточних цін, але з встановленням максимальної вартості обумовлених договором робіт, що сплачується замовником. У цьому випадку є гарантія для замовника, що узгоджена з ним певна максимальна вартість будівництва об'єкта не буде перевищена, а підряднику гарантується оплата виконання з певним врахуванням зміни цін на ринку.

2. За предметом договір підряду на капітальне будівництво є універсальним договором. Він укладається на нове будівництво, на усі види реновації (реконструкцію, розширення, технічне переозброєння, перепрофілювання об'єктів, капітальний ремонт), на консервацію об'єктів, на виконання окремих комплексів будівельних, монтажних, спеціальних, проектно-конструкторських та інших робіт, пов'язаних з будівництвом об'єктів (оздоблювальні, опоряджувальні, земляні роботи тощо), а також може передбачати покладення на підрядника обов'язку виконання (в повному обсязі чи частині) робіт з проектування, поставки обладнання, пусконалагоджувальних та інших робіт.

3. За загальним правилом матеріально-технічне забезпечення будівництва (матеріалами, технологічним, енергетичним, електротехнічним та іншим устаткуванням) покладається на підрядника, якщо інше не передбачено законодавством або договором. Проте в договорі сторони поділяють такі обов'язки зазвичай за принципом: забезпечення певними матеріальними ресурсами здійснює та сторона договору, яка найкраще на цьому знається (підрядник – будівельними матеріалами, конструкціями та устаткуванням; замовник – обладнанням виробничого призначення, що буде монтуватися на об'єкті та використовуватися замовником після введення його в експлуатацію).

4. Спеціальні вимоги встановлюються до договору підряду на капітальне будівництво, що укладається на підставі державного замовлення: його зміст повинен відповідати цьому замовленню.

5. Крім визначених у частині 1 коментованої статті обов'язків сторін (замовника та підрядника), договір підряду на капітальне будівництво також повинен передбачати умови, спрямовані на забезпечення його належного виконання. Вони визначаються частиною 5 коментованої статті.

Якщо однією із сторін договору підряду на капітальне будівництво є іноземний суб'єкт господарювання, то в договір має бути включено арбітражне застереження з визначенням юрисдикційного органу країни, законодавство якої буде застосовуватися при виконанні договору та розв'язанні договірних спорів, а також пріоритетності договору, викладеного пев-

ною мовою, якщо договір підписаний у кількох примірниках, складених різними мовами (на випадок виникнення спорів, пов'язаних з тлумаченням тексту договору, якщо його варіанти різними мовами не збігаються через складнощі перекладу окремих термінів).

Стаття 319. **Генеральний підрядник і субпідрядник**

1. Договір підряду на капітальне будівництво може укладати замовник з одним підрядником або з двома і більше підрядниками.

2. Підрядник має право за згодою замовника залучати до виконання договору як третіх осіб субпідрядників, на умовах укладених з ними субпідрядних договорів, відповідаючи перед замовником за результати їх роботи. У цьому випадку підрядник виступає перед замовником як генеральний підрядник, а перед субпідрядниками – як замовник.

3. Договір підряду на виконання робіт з монтажу устаткування замовник може укладати з генеральним підрядником або з постачальником устаткування. За згодою генерального підрядника договори на виконання монтажних та інших спеціальних робіт можуть укладатися замовником з відповідними спеціалізованими підприємствами.

1. Кількість учасників капітального будівництва та схема договірних зв'язків між ними може бути різною залежно від їх можливостей, інтересів тощо. Відтак договір підряду на капітальне будівництво може укладати замовник (або уповноважена ним особа) з одним або кількома підрядниками.

Якщо договір укладається з одним підрядником, то останній може виконувати всі передбачені договором роботи власними силами, для чого він повинен мати відповідні виробничі потужності та фахівців, що під силу лише великим будівельним організаціям на зразок холдингової компанії «Київміськбуд». Більш поширеною є інша схема виконання при укладенні договору з одним підрядником, коли останньому замовник надає згоду (з відповідною фіксацією у договорі або в іншій письмовій формі) на залучення до виконання частини обумовлених договором робіт третіх осіб як субпідрядників, з якими укладаються договори субпідряду. Проте основний (генеральний) підрядник відповідатиме перед замовником за виконання всього, обумовленого договором підряду, комплексу робіт, у тому числі і за результати роботи субпідрядників. Останні ж нестимуть відповідальність за невиконання чи неналежне виконання субпідрядних договорів перед генеральним підрядником як замовником робіт за договорами субпідряду.

Під час будівництва (у тому числі різних форм реновації) об'єкта зазвичай виникає необхідність виконання робіт з монтажу різноманітного устаткування. Забезпечення виконання подібних робіт може покладатися на генерального підрядника (у тому числі з наданням йому можливості залучення відповідного субпідрядника). Замовник може доручити монтажні роботи виробникові відповідного устаткування, уклавши з ним своєрідний різновид підрядного договору – договір на шеф-монтаж. У разі залучення замовником для виконання монтажних та інших спеціальних робіт відповідних спеціалізованих підприємств потрібна згода генерального підрядника.

Стаття 320. **Права замовника**

1. Замовник має право, не втручаючись у господарську діяльність підрядника, здійснювати контроль і технічний нагляд за відповідністю обсягу, вартості і якості виконаних робіт проектам і кошторисам. Він має право перевіряти хід і якість будівельних і монтажних робіт, а також якість матеріалів, що використовуються.

2. У разі якщо підрядник не береться своєчасно за виконання договору або виконує роботу настільки повільно, що закінчення її до строку стає явно неможливим, замовник має право вимагати розірвання договору та відшкодування збитків.

3. Підрядник має право не братися за роботу, а розпочату роботу зупинити у разі порушення замовником своїх зобов'язань за договором, внаслідок якого початок або продовження робіт підрядником виявляються неможливими чи значно ускладненими.

4. Недоліки виконання робіт чи матеріалів, що використовуються для робіт, допущені з вини підрядника або субпідрядника, повинні бути усунені підрядником за свій рахунок.

1. Замовник як заінтересована особа має право контролювати виконання підрядником договірних зобов'язань, пов'язаних насамперед з їх якістю, відповідністю виконуваних робіт затвердженій проектно-кошторисній документації. Однак контроль з боку замовника (зазвичай це здійснює призначений ним фахівець) має здійснюватися в порядку, визначеному договором, без втручання у господарську діяльність підрядника. Крім того, замовник має право перевіряти хід виконання робіт (відповідно до встановленого договором графіка) та якість уже виконаних будівельних і монтажних робіт, а також якість матеріалів, що використовуються.

2. Грубе порушення строків виконання обумовлених договором робіт, що унеможливлює їх завершення до закінчення строку дії договору, тягне для підрядника негативні наслідки, серед яких – можливість дострокового розірвання договору на вимогу замовника та відшкодування йому підрядником заподіяних збитків.

3. Водночас істотне порушення замовником своїх договірних зобов'язань, внаслідок якого початок або продовження робіт підрядником унеможливлюється чи значно ускладнюється, звільняє підрядника від виконання його зобов'язань. Зокрема, в такому випадку він має право навіть не братися за роботу, а розпочату роботу зупинити. Подібна ситуація може виникнути, якщо замовник у встановлені строки не передає підряднику проектно-кошторисну та іншу визначену договором документацію, будівельний майданчик, не перераховує обумовленого договором авансу.

4. Окрім негативних наслідків за порушення строків виконання договірних зобов'язань підрядник несе відповідальність за недоліки виконання робіт чи матеріалів, що використовуються для робіт, допущені з його вини чи вини субпідрядника. Подібні недоліки підрядник повинен усунути за власний рахунок в обумовлені із замовником строки та порядку.

Стаття 321. **Розрахунки за договором підряду на капітальне будівництво**

1. У договорі підряду на капітальне будівництво сторони визначають вартість робіт (ціну договору) або спосіб її визначення.

2. Вартість робіт за договором підряду (компенсація витрат підрядника та належна йому винагорода) може визначатися складанням приблизного або твердого кошторису. Кошторис вважається твердим, якщо договором не передбачено інше. Зміни до твердого кошторису можуть бути внесені лише за погодженням сторін.

3. У разі виникнення потреби значно перевищити приблизний кошторис підрядник зобов'язаний своєчасно попередити про це замовника. Якщо підрядник не попередив замовника про перевищення кошторису, він зобов'язаний виконати роботу, не вимагаючи відшкодування понесених додаткових витрат.

4. Підрядник не має права вимагати збільшення твердого кошторису, а замовник – його зменшення. У разі істотного зростання після укладення договору вартості матеріалів та устаткування, які мали бути надані підрядником, а також послуг, що надавалися йому третіми особами, підрядник має право вимагати збільшення встановленої вартості робіт, а у разі відмови замовника – розірвання договору в установленому порядку.

5. Якщо договором не передбачено попередньої оплати виконаної роботи або окремих її етапів, замовник зобов'язаний сплатити підряднику зумовлену договором ціну після остаточної здачі об'єкта будівництва, за умови, що робота виконана належним чином і в погоджений строк або, за згодою замовника, – достроково.

6. Підрядник має право вимагати виплати йому авансу, якщо така виплата та розмір авансу передбачені договором.

7. У разі необхідності консервації будівництва з незалежних від сторін обставин замовник зобов'язаний оплатити підряднику виконані до консервації роботи та відшкодувати йому пов'язані з консервацією витрати.

1. Договірна ціна (вартість обумовлених договором робіт) може визначатися по-різному: із зазначенням конкретної суми відповідно до складеного кошторису чи способу її визначення (з урахуванням рівня коливання цін на ринку, у тому числі з встановленням граничного рівня перевищення кошторису).

2. Договірна ціна, що включає компенсації витрат підрядника та оплати (винагороди)

виконання обумовлених договором робіт, визначається на підставі складеного кошторису (твердого чи орієнтовного/приблизного). Кошторис вважається твердим, якщо сторони в договорі не визначили іншого принципу формування договірної ціни. Проте твердий кошторис може бути змінений за погодженням сторін (на практиці це оформляється у формі додаткової угоди про зміну договірної ціни). Причини корегування договірної ціни, визначеної на підставі твердого кошторису, можуть бути різними: затримка виконання з вини тієї чи іншої сторони; внесення змін до проектно-кошторисної документації; необхідність виконання додаткових робіт; подовження строків виконання та ін.

3. У процесі виконання у підрядника може виникнути нагальна потреба у перевищенні кошторису (наприклад, для відновлення знищеної ураганом покрівлі об'єкта, без чого останній може зазнати значної шкоди через несприятливі метеоумови). У такому випадку підрядник повинен своєчасно попередити замовника про необхідність проведення додаткових робіт, що спричинить значне перевищення кошторису. Виконання підрядником додаткових робіт на об'єкті без попередження замовника про перевищення кошторису не дає йому (підряднику) права вимагати відшкодування понесених додаткових витрат за рахунок замовника.

4. Зміна (збільшення чи зменшення) твердого кошторису можлива лише за згодою сторін; жодна з них (ні замовник, ні підрядник) не мають права цього вимагати. Проте в результаті істотного «стрибка» чи «спаду» цін на матеріали, устаткування, послуги, що надавалися третіми особами, одна із сторін договору може опинитися у невигідному становищі. У коментованій статті передбачаються механізми захисту інтересів підрядника, який змушений був оплатити матеріали, устаткування, а також послуги, що надавалися йому в процесі виконання договору третіми особами, за значно вищими, ніж передбачено кошторисом, цінами. Йому надається право вимагати від замовника збільшення встановленої вартості робіт, а у разі отримання негативної відповіді (або відсутності будь-якого реагування) замовника – вимагати розірвання договору в установленому порядку.

5. Особливості договору підряду на капітальне будівництво (висока вартість робіт і матеріальних ресурсів, що використовуються при виконанні будівельних і пов'язаних з ними робіт; значні строки дії договору; оплата виконання після його прийняття в установленому порядку) зумовлюють і специфіку фінансування замовником цих робіт. За усталеною практикою в будівництві широко застосовується авансування (в межах 10–20 відсотків вартості робіт) з метою забезпечення підрядника необхідними коштами для початку обумовлених договором робіт. Традиційною є також наявність у більшості договорів положень про поетапне виконання (відповідно до затвердженого сторонами графіка) з наступною оплатою прийнятого виконання. Після завершення комплексу обумовлених договором робіт об'єкт приймається в установленому порядку в експлуатацію і здійснюються остаточні розрахунки з підрядником. Саме подібні рекомендації містяться в Положенні про підрядні контракти в будівництві України, затвердженому науково-технічною радою Міністерства будівництва і архітектури України (протокол від 15 грудня 1993 р. № 9).

Якщо договором не передбачені ні авансування (попередня оплата виконаної роботи або окремих її етапів), ні поетапні виконання та оплата, замовник зобов'язаний сплатити підряднику обумовлену договором ціну після прийняття завершеного будівництвом об'єкта в експлуатацію в установленому порядку (з відповідною перевіркою дотримання встановлених абз. 4 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про інвестиційну діяльність» [295] вимог, у тому числі щодо якості, міцності, довговічності споруди, її пожежної, санітарно-епідеміологічної та радіаційної безпеки).

6. Виплата підряднику авансу на його вимогу може мати місце лише за наявності відповідних положень у договорі підряду на капітальне будівництво (див. також коментар до ч. 5 цієї статті).

7. Предметом договору підряду на капітальне будівництво можуть бути роботи, пов'язані з його консервацією. Остання може бути викликана різними чинниками: відсутністю коштів у замовника; недоцільністю завершення будівництва (через хибність техніко-економічних обгрунтувань); застосуванням застарілих проектних рішень, що не зможуть забезпечити рентабельності об'єкта; істотним пошкодженням об'єкта в результаті стихійного лиха та з інших не залежних від сторін обставин. Проте, приймаючи рішення про консервацію об'єк-

та, замовник зобов'язаний оплатити підряднику виконані до консервації роботи та відшкодувати йому пов'язані з консервацією витрати.

У разі якщо необхідність у консервації об'єкта виникла через винні дії третіх осіб, замовник може подати до них позов про відшкодування йому заподіяних збитків.

Стаття 322. **Відповідальність за порушення договору підряду на капітальне будівництво**

1. За невиконання або неналежне виконання зобов'язань за договором підряду на капітальне будівництво винна сторона сплачує штрафні санкції, а також відшкодовує другій стороні збитки (зроблені другою стороною витрати, втрату або пошкодження її майна, неодержані доходи) в сумі, не покритій штрафними санкціями, якщо інший порядок не встановлено законом.

2. Недоліки, виявлені при прийнятті робіт (об'єкта), підрядник зобов'язаний усунути за свій рахунок у строки, погоджені з замовником. У разі порушення строків усунення недоліків підрядник несе відповідальність, передбачену договором.

3. Позовна давність для вимог, що випливають з неналежної якості робіт за договором підряду на капітальне будівництво, визначається з дня прийняття роботи замовником і становить:

один рік – щодо недоліків некапітальних конструкцій, а у разі якщо недоліки не могли бути виявлені за звичайного способу прийняття роботи – два роки;

три роки – щодо недоліків капітальних конструкцій, а у разі якщо недоліки не могли бути виявлені за звичайного способу прийняття роботи – десять років;

тридцять років – щодо відшкодування збитків, завданих замовникові протиправними діями підрядника, які призвели до руйнувань чи аварій.

4. У разі якщо договором підряду або законодавством передбачено надання гарантії якості роботи і недоліки виявлено в межах гарантійного строку, перебіг строку позовної давності починається з дня виявлення недоліків.

1. Способом забезпечення належного виконання договору підряду на капітальне будівництво, як і будь-якого іншого господарського договору, є загроза настання негативних наслідків для порушника договірних зобов'язань у формі відповідальності, що зазвичай застосовується в договірних відносинах, – стягнення залікової неустойки у розмірі, встановленому законом та/або договором, та відшкодування збитків у частині, не покритій неустойкою. При цьому відшкодуванню підлягають не лише прямі збитки (зроблені другою стороною витрати, втрата або пошкодження її майна), а також неодержані доходи, якщо інше не встановлено законом.

2. Невиконання підрядником обов'язку усунення за власний рахунок недоліків, виявлених при прийнятті робіт (об'єкта), в погоджені із замовником строки також тягне для нього (підрядника) відповідальність, передбачену договором. Відсутність у договорі відповідних положень (про форму відповідальності за неусунення підрядником зазначених недоліків) не звільняє його від загрози стягнення на вимогу замовника відшкодування завданих таким невиконанням збитків – відповідно до загального принципу, закріпленого частиною 3 статті 216 ГК.

3. Капітальне будівництво має свою специфіку. Вона полягає у характері самих робіт (їх складність, значний/великий обсяг), властивостях об'єкта будівництва (значна частина його конструкцій після виконання відповідного комплексу робіт стає недоступною для візуального огляду; завершена будівництвом споруда зазвичай призначається для тривалих строків експлуатації), складності контролю з боку замовника за виконанням робіт (і відповідно – за дотриманням вимог проектно-кошторисної документації, будівельних норм та правил) тощо. Усе це створює значні можливості для зловживань з боку підрядника, що порушують встановлені вимоги стосовно якості будівництва (будівельних та пов'язаних з ними робіт). Відтак, з метою захисту інтересів замовника частина 3 коментованої статті встановлює спеціальні строки позовної давності для застосування відповідальності (зазвичай у формі відшкодування збитків). При визначенні тривалості цих строків враховується сукупність чинників: тривалість експлуатації об'єкта – капітальна чи некапітальна споруда; характер

недоліків і відповідно –можливість чи неможливість їх виявлення за звичайного способу прийняття робіт; ступінь тяжкості наслідків наявності в будівлі/споруді недоліків.

Перебіг строків позовної давності пов'язується з днем прийняття роботи замовником відповідно до встановленого законом та/або договором порядку, якщо відсутні умови про гарантійні строки.

4. Порядок визначення строку позовної давності змінюється у разі якщо недоліки виявлено в межах встановленого законом та/або договором гарантійного строку щодо якості. У цьому випадку перебіг строку позовної давності починається з дня виявлення недоліків.

Стаття 323. **Умови укладання та виконання договорів підряду в капітальному будівництві**

1. Договори підряду (субпідряду) на капітальне будівництво укладаються і виконуються на загальних умовах укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві, затверджених Кабінетом Міністрів України, відповідно до закону.

2. Договори підряду на капітальне будівництво за участі іноземних суб'єктів господарювання укладаються і виконуються в порядку, передбаченому цим Кодексом, міждержавними угодами, а також особливими умовами укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві, затвердженими в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

1. Укладення та виконання договорів підряду (субпідряду) на капітальне будівництво здійснюються відповідно до вимог законодавства, з урахуванням підстав укладення договору (державне замовлення чи вільне волевиявлення сторін) та джерел фінансування (бюджетні кошти, кошти, отримані під гарантії Уряду, чи власні кошти інвестора). За загальним правилом вибір порядку визначення виконавця (конкурентний чи неконкурентний) залежить від інвестора/замовника, який керується при цьому власними інтересами та можливостями. Договори, що фінансуються за рахунок бюджетних коштів та/або укладаються на підставі державного замовлення, зазвичай укладаються на конкурентних засадах, за винятком випадків недоцільності або неможливості їх застосування. Специфіка укладення таких договорів, їх виконання, прийняття виконання визначаються низкою нормативно-правових актів: статтею 183 ГК; законами України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [141], «Про майнову відповідальність за порушення умов договору підряду (контракту) про виконання робіт на будівництві об'єктів» [104]; постановами Кабінету Міністрів України «Про порядок прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів державного замовлення» [404], «Про затвердження Порядку проведення архітектурних та містобудівних конкурсів» [244] та ін.

2. Особливості укладення та виконання договорів підряду на капітальне будівництво за участю іноземних суб'єктів господарювання визначаються нормативно-правовими актами України та міждержавними угодами.

Стаття 324. **Договір підряду на проведення проектних і досліджувальних робіт**

1. За договором підряду на проведення проектних і досліджувальних робіт підрядник зобов'язується розробити за завданням замовника проектну документацію або виконати обумовлені договором проектні роботи, а також виконати досліджувальні роботи, а замовник зобов'язується прийняти і оплатити їх.

2. До відносин, що виникають у процесі виконання проектних та досліджувальних робіт, можуть застосовуватися положення статті 318 цього Кодексу.

3. Підрядник несе відповідальність за недоліки проекту, в тому числі виявлені в процесі його реалізації та експлуатації побудованого за даним проектом об'єкта.

4. У разі виявлення недоліків проекту підрядник зобов'язаний безоплатно переробити проект, а також відшкодувати замовнику збитки, спричинені недоліками проекту.

5. Позов про відшкодування замовнику збитків, спричинених недоліками проекту, може бути заявлено протягом десяти років, а якщо збитки замовнику завдано протиправними діями підрядника, які призвели до руйнувань, аварій, обрушень, – протягом тридцяти років з дня прийняття побудованого об'єкта.

1. Будівництву об'єкта має передувати його проектування (включає розробку передпроектних документів, що обґрунтовують техніко-економічні показники об'єкта будівництва, та проектно-кошторисну документацію) і проведення досліджувальних робіт (наприклад щодо дослідження геологічних, гідрогеологічних умов будівельного майданчика). Проведення подібних робіт зазвичай здійснюється на підставі відповідного договору – підряду на проведення проектних і досліджувальних робіт. За цим договором підрядник зобов'язується розробити за завданням замовника проектну документацію або виконати обумовлені договором роботи (проектні, досліджувальні), а замовник зобов'язується надати необхідні для виконання таких робіт відомості та/або документацію (дозволи), прийняти та оплатити їх.

2. Регулювання відносин, які виникають у процесі виконання проектних та досліджувальних робіт, може здійснюватися із застосуванням відповідних положень статті 318 ГК, а також інших нормативно-правових актів, що визначають особливості проведення таких робіт: законів України «Про інвестиційну діяльність» [295], «Про наукову і науково-технічну діяльність» [329], «Про основи містобудування» [351], «Про архітектурну діяльність» [59], «Про планування і забудову територій» [384]; постанов Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку проведення архітектурних та містобудівних конкурсів» [244], «Про порядок затвердження інвестиційних програм і проектів будівництва та затвердження їх комплексної державної експертизи» [398] та ін.

3. На підрядника за цим договором покладається обов'язок відповідальності за недоліки проекту. Якщо останні стосуються питань, що відповідно до частини 1 статті 8 і статті 15 Закону «Про інвестиційну діяльність» підлягають обов'язковій державній експертизі (санітарного та епідеміологічного благополуччя населення, екології, охорони праці, енергозбереження, пожежної безпеки, міцності, надійності та необхідної довговічності будинків і споруд, архітектурних вимог), то вони зазвичай виявляються у процесі проведення такої експертизи, і відповідно до вимог постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок затвердження інвестиційних програм і проектів будівництва та затвердження їх комплексної державної експертизи» такий проект не може отримати позитивного висновку комплексної державної експертизи, без якого він не повинен затверджуватися та реалізовуватися. Відтак, вчасне усунення підрядником таких недоліків необхідно для реалізації інвестицій і відповідно для укладення договорів з виконавцями будівельних і пов'язаних з ними робіт.

Виявлені в процесі реалізації проекту та експлуатації побудованого за даним проектом об'єкта недоліки, що не були зафіксовані в процесі проведення комплексної державної експертизи, також підлягають усуненню підрядником.

4. Переробка проекту з метою усунення виявлених недоліків здійснюється підрядником за власний рахунок, що не звільняє його від обов'язку відшкодування замовнику збитків, спричинених недоліками проекту.

5. Тривалість строків позовної давності для подання позову про відшкодування замовнику збитків, спричинених недоліками проекту, залежить від ступеня тяжкості негативних наслідків реалізованого проекту. За загальним правилом строк позовної давності становить десять років, а якщо збитки замовнику завдано протиправними діями підрядника, що призвели до руйнувань, аварій, обрушень, – тридцять років.

Перебіг строку позовної давності починається з дня прийняття побудованого об'єкта.

Глава 34
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 325. **Інноваційна діяльність**

1. Інноваційною діяльністю у сфері господарювання є діяльність учасників господарських відносин, що здійснюється на основі реалізації інвестицій з метою виконання довгострокових науково-технічних програм з тривалими строками окупності витрат і впровадження нових науково-технічних досягнень у виробництво та інші сфери суспільного життя.

У коментованій статті закріплюється більш широке за змістом визначення інноваційної діяльності, ніж в абзаці 3 частини 1 статті 1 Закону України «Про інноваційну діяльність» [296],

оскільки спрямування такої діяльності в першому випадку не пов'язується з обов'язковим отриманням прибутку, а в другому – використання та комерціалізація результатів інноваційної діяльності має забезпечити випуск на ринок конкурентоздатних товарів і послуг.

Відповідно до положень ГК інноваційною визнається діяльність учасників господарських відносин, що здійснюється на основі реалізації інвестицій з метою виконання довгострокових науково-технічних програм з тривалими строками окупності витрат і впровадження нових науково-технічних досягнень у виробництво та інші сфери суспільного життя.

Згідно із названим вище Законом інноваційною є діяльність, спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень і зумовлює випуск нових кункурентоздатних товарів і послуг.

Стаття 326. **Інвестування інноваційної діяльності**

1. Інвестиціями у сфері господарювання визнаються довгострокові вкладення різних видів майна, інтелектуальних цінностей та майнових прав в об'єкти господарської діяльності з метою одержання доходу (прибутку) або досягнення іншого соціального ефекту.

2. Формами інвестування інноваційної діяльності є:

державне (комунальне) інвестування, що здійснюється органами державної влади або органами місцевого самоврядування за рахунок бюджетних коштів та інших коштів відповідно до закону;

комерційне інвестування, що здійснюється суб'єктами господарювання за рахунок власних або позичкових коштів з метою розвитку бази підприємництва;

соціальне інвестування, що здійснюється в об'єкти соціальної сфери та інших невиробничих сфер;

іноземне інвестування, що здійснюється іноземними юридичними особами або іноземцями, а також іншими державами;

спільне інвестування, що здійснюється суб'єктами України разом з іноземними юридичними особами чи іноземцями.

3. Загальні умови реалізації інвестицій в Україні визначаються законом.

1. Інноваційна діяльність може здійснюватися лише за наявності відповідних інвестицій. Законом України «Про інвестиційну діяльність» (ст. 3) інноваційна діяльність визнається однією з форм інвестування. Інвестиціям у сфері господарювання притаманні певні особливості: зазвичай вони мають довгостроковий характер; вкладаються, як правило, в об'єкти господарської діяльності; метою інвестування є одержання доходу (прибутку) або досягнення іншого соціального ефекту; інвестиції можуть здійснюватися у формі різних видів майна, інтелектуальних цінностей та майнових прав.

2. За сукупністю критеріїв (джерела фінансування; суб'єкти інвестування; об'єкти інвестування та/або його спрямування – отримання прибутку або досягнення іншого соціального ефекту) виділяють такі форми інвестування інноваційної діяльності:

державне інвестування (здійснюється органами державної влади за рахунок коштів державного бюджету та інших коштів відповідно до закону);

комунальне інвестування (здійснюється органами місцевого самоврядування за рахунок коштів місцевого бюджету відповідного рівня та інших коштів відповідно до закону);

комерційне інвестування (здійснюється суб'єктами господарювання за рахунок власних або позичкових коштів з метою розвитку бази підприємництва, в тому числі підвищення його рентабельності/прибутковості);

соціальне інвестування (здійснюється в об'єкти соціальної сфери та інших невиробничих сфер і зазвичай безпосередньо не пов'язується з комерціалізацією його результатів);

іноземне інвестування (здійснюється іноземними юридичними особами або іноземними громадянами чи державами; при цьому мета такого інвестування, як правило, пов'язується з отриманням інвесторами певних вигід, у тому числі прибутку);

спільне інвестування (здійснюється суб'єктами України разом з іноземними юридичними особами чи громадянами-іноземцями).

3. Загальні засади інвестування в Україні визначаються законами «Про інвестиційну діяльність», «Про режим іноземного інвестування», «Про інноваційну діяльність», «Про загальні

засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» [133], «Про спеціальний режим інвестиційної та інноваційної діяльності технологічних парків» [449], а порядок інвестування – низкою підзаконних нормативно-правових актів, прийнятих у відповідності з положеннями цього Кодексу та відповідних законів. Це, зокрема: Указ Президента України «Про деякі питання інноваційного інвестування підприємств, що мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави» [118], постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про порядок створення і функціонування технопарків та інноваційних структур інших типів» [214], «Про затвердження Типового договору (контракту) на реалізацію інвестиційного проекту на території пріоритетного розвитку, в спеціальній (вільній) економічній зоні» [274], «Про заходи щодо підтримки інноваційно-інвестиційних проектів» [289] та ін., а також відомчі нормативні акти.

Стаття 327. **Види інноваційної діяльності**

1. Інноваційна діяльність передбачає інвестування наукових досліджень і розробок, спрямованих на здійснення якісних змін у стані продуктивних сил і прогресивних міжгалузевих структурних зрушень, розробки і впровадження нових видів продукції і технологій.

2. Інноваційна діяльність здійснюється за такими напрямами:

проведення наукових досліджень і розробок, спрямованих на створення об'єктів інтелектуальної власності, науково-технічної продукції;

розробка, освоєння, випуск і розповсюдження принципово нових видів техніки і технології;

розробка і впровадження нових ресурсозберігаючих технологій, призначених для поліпшення соціального і екологічного становища;

технічне переозброєння, реконструкція, розширення, будівництво нових підприємств, що здійснюються вперше як промислове освоєння виробництва нової продукції або впровадження нової технології.

3. Інвестування відтворення основних фондів і приросту матеріально-виробничих запасів здійснюється як капітальні вкладення.

1. Визначальною ознакою інноваційної діяльності є інвестування наукової та науково-технічної діяльності в сфері господарювання, зокрема наукових досліджень і розробок, спрямованих на здійснення якісних змін у стані продуктивних сил і прогресивних міжгалузевих структурних зрушень, розробки і впровадження нових видів продукції і технологій.

2. Основними напрямами інноваційної діяльності, що забезпечують досягнення вищезазначеного результату, є: проведення наукових досліджень і розробок, спрямованих на створення об'єктів інтелектуальної власності, науково-технічної продукції; розробка, освоєння, випуск і розповсюдження принципово нових видів техніки і технології; розробка і впровадження нових ресурсозберігаючих технологій, призначених для поліпшення соціального і екологічного становища; реновація (відновлення) основних фондів, будівництво нових підприємств, що здійснюються вперше як промислове освоєння виробництва нової продукції або впровадження нової технології.

3. Інноваційна діяльність може здійснюватися в різних сферах економіки, в тому числі бути пов'язаною з будівництвом нового об'єкта (із застосуванням новітніх технологій або призначеного для виробництва принципово нової продукції), з такими видами реновації основних фондів діючих підприємств, як реконструкція, технічне переозброєння, розширення, реставрація. Така інвестиційна діяльність (безпосередньо пов'язана з капітальним будівництвом) здійснюється у формі капітальних вкладень, що реалізуються самим інвестором або для забезпечення яких укладаються відповідні договори підряду (на проведення проектних і досліджувальних робіт, на капітальне будівництво та пов'язаних з ним робіт).

Стаття 328. **Державне регулювання інноваційної діяльності**

1. Держава регулює інноваційну діяльність шляхом:

визначення інноваційної діяльності як необхідної складової інвестиційної та струк-

турно-галузевої політики; формування і забезпечення реалізації інноваційних програм та цільових проектів;

створення економічних, правових та організаційних умов для забезпечення державного регулювання інноваційної діяльності;

створення та сприяння розвиткові інфраструктури інноваційної діяльності.

2. Держава здійснює контроль за інноваційною діяльністю суб'єктів господарювання та інших учасників господарських відносин, її відповідністю вимогам законодавства і державним інноваційним програмам. Законом можуть бути передбачені галузі або об'єкти інноваційної діяльності, в яких обмежується чи забороняється використання іноземних інвестицій.

1. Інноваційна діяльність як суспільно необхідна і водночас така, результати якої можуть бути використані на шкоду суспільним інтересам, підлягає державному регулюванню з подвійною метою: з одного боку, стимулювати таку діяльність, створити сприятливі умови для її започаткування та здійснення, а, з іншого – попередити можливі зловживання результатами такої діяльності, а також її здійснення без дотримання встановлених вимог щодо безпеки (пожежної, екологічної, санітарно-епідеміологічної тощо). У коментованій статті закріплюються основні засади державного регулювання інноваційної діяльності (визначення інноваційної діяльності як необхідної складової інвестиційної та структурно-галузевої політики; формування і забезпечення реалізації інноваційних програм та цільових проектів; створення економічних, правових та організаційних умов для забезпечення державного регулювання інноваційної діяльності; створення та сприяння розвиткові інфраструктури інноваційної діяльності).

Статтею 6 Закону «Про інноваційну діяльність» передбачаються шляхи державного регулювання інноваційної діяльності, що доповнюють вищезазначені (надання фінансової підтримки виконанню інноваційних проектів; стимулювання комерційних банків та інших фінансово-кредитних установ, що кредитують виконання інноваційних проектів; встановлення пільгового оподаткування суб'єктів інноваційної діяльності; забезпечення захисту їх прав та інтересів у процесі здійснення такої діяльності).

Законом «Про інноваційну діяльність» визначаються:

мета (створення соціально-економічних, організаційних і правових умов для ефективного відтворення, розвитку й використання науково-технічного потенціалу країни, забезпечення впровадження сучасних екологічно чистих, безпечних, енерго- та ресурсозберігаючих технологій, виробництв та реалізації нових видів конкурентоздатної продукції) і принципи державної інноваційної політики (ст. 3), серед яких: орієнтація на інноваційний шлях розвитку економіки України та визначення державних пріоритетів такого розвитку; формування нормативно-правової бази у сфері інноваційної діяльності; забезпечення взаємодії науки, освіти, виробництва, фінансово-кредитної сфери у розвитку інноваційної діяльності; ефективне використання ринкових механізмів для сприяння інноваційній діяльності, підтримка підприємництва у науково-виробничій сфері тощо);

об'єкти інноваційної діяльності (ст. 4): нові знання та інтелектуальні продукти; виробниче обладнання та процеси; інфраструктура виробництва і підприємництва; організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру і якість виробництва і/або соціальну сферу; сировинні ресурси, засоби їх видобування і переробки; товарна продукція; механізми формування споживчого ринку і збуту товарної продукції;

суб'єкти інноваційної діяльності (ст. 5): фізичні та/або юридичні особи України, фізичні та/або юридичні особи іноземних держав, особи без громадянства, об'єднання цих осіб, які провадять в Україні інноваційну діяльність і/або залучають майнові та інтелектуальні цінності, вкладаючи власні чи запозичені кошти в реалізацію в Україні інноваційних проектів.

2. Правове забезпечення інноваційної діяльності (як один з принципів державної інноваційної політики та напрямів державного регулювання) передбачає встановлення чітких правил її здійснення для суб'єктів та інших учасників такої діяльності, включаючи пов'язані з цим права та обов'язки. Для забезпечення ефективності нормативно-правового регулювання

держава у встановленому порядку здійснює контроль за інноваційною діяльністю (щодо її відповідності вимогам законодавства та державним інноваційним програмам).

Зазвичай обсяг прав та обов'язків учасників інноваційної діяльності не залежить від їх національної приналежності (резиденти чи нерезиденти). Проте з метою захисту національних інтересів законом можуть бути передбачені галузі або об'єкти інноваційної діяльності, в яких обмежується чи забороняється використання іноземних інвестицій (наприклад, це стосується військово-промислового комплексу, а саме тих його підприємств, які здійснюють діяльність, що становить монополію держави та/або містить державну таємницю). В окремих випадках можуть встановлюватися й інші обмеження для іноземних інвесторів. Так, відповідно до статті 29 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» у відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії інших держав, митних союзів або економічних угруповань щодо українських суб'єктів господарювання Україна може застосувати адекватні заходи (в тому числі обмеження) стосовно суб'єктів господарювання цих країн (союзів, угруповань).

Стаття 329. **Державні гарантії інноваційної діяльності**

1. Держава гарантує суб'єктам інноваційної діяльності:

підтримку інноваційних програм і проектів, спрямованих на реалізацію економічної та соціальної політики держави;

підтримку створення та розвитку суб'єктів інфраструктури інноваційної діяльності;

охорону та захист прав інтелектуальної власності, захист від недобросовісної конкуренції у сфері інноваційної діяльності;

вільний доступ до інформації про пріоритети державної економічної та соціальної політики, про інноваційні потреби та результати науково-технічної діяльності, крім випадків, передбачених законом;

підтримку щодо підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів у сфері здійснення інноваційної діяльності.

Стимулювання інноваційної діяльності здійснюється різними засобами, серед яких чільне місце посідають державні гарантії для її суб'єктів, зокрема: щодо підтримки інноваційних програм і проектів, спрямованих на забезпечення публічних інтересів (реалізацію економічної та соціальної політики держави, а також на створення і розвиток суб'єктів інфраструктури інноваційної діяльності); щодо охорони та захисту прав інтелектуальної власності, захисту від недобросовісної конкуренції у сфері інноваційної діяльності; щодо вільного доступу до інформації, необхідної для прийняття рішення про започаткування такої діяльності (про пріоритети державної економічної та соціальної політики, про інноваційні потреби та результати науково-технічної діяльності, за винятком закритих видів інформації, що охороняються законом); щодо підтримки інноваційної діяльності в кадровому забезпеченні (підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів у сфері здійснення інноваційної діяльності).

Для окремих видів суб'єктів інноваційної діяльності (іноземних інвесторів зокрема) можуть передбачатися й інші гарантії (у разі зміни законодавства; від примусових вилучень і незаконних дій органів влади та управління, їх посадових осіб; компенсації і відшкодування збитків; у разі припинення інвестування; щодо переказу прибутків та використання доходів – ст. 397 ГК, ст. 8–12 Закону «Про режим іноземного інвестування»).

Стаття 330. **Державна експертиза інноваційних проектів**

1. Інноваційні проекти, що інвестуються за рахунок Державного бюджету України або місцевих бюджетів, а також проекти, замовниками яких є органи державної влади чи органи місцевого самоврядування, підлягають обов'язковій державній експертизі відповідно до законодавства. Інноваційні проекти, що інвестуються за рахунок інших джерел, підлягають обов'язковій державній експертизі з питань додержання екологічних, містобудівних та санітарно-гігієнічних вимог.

2. У разі необхідності експертиза окремих інноваційних проектів, що мають важливе народногосподарське значення, може здійснюватися за рішенням Кабінету Міністрів України.

1. З метою захисту публічних інтересів коментованою статтею встановлюється обов'язковість державної експертизи інноваційних проектів з низки питань, обсяг яких залежить від джерел фінансування, особи замовника. Так, інноваційні проекти, що інвестуються за рахунок бюджетних коштів (будь-якого рівня), а також проекти, замовниками яких є органи державної влади чи органи місцевого самоврядування, підлягають обов'язковій державній експертизі у повному обсязі, на відміну від інноваційних проектів, що інвестуються за рахунок інших джерел (обов'язкова державна експертиза таких проектів здійснюється лише з питань додержання екологічних, містобудівних та санітарно-гігієнічних вимог).

Закон «Про інноваційну діяльність» встановлює дещо інші положення щодо експертизи інноваційних проектів. Відповідно до статті 12 зазначеного Закону інноваційний проект набуває відповідного режиму (і отримання пов'язаних відповідних гарантій, державної підтримки тощо) лише за умови державної реєстрації, яка здійснюється за ініціативою суб'єкта інноваційної діяльності. Необхідною умовою такої реєстрації є кваліфікування інноваційного проекту на підставі результатів його експертизи (ст. 13), що проводиться відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу» [330].

2. З огляду на особливу важливість для держави, її економіки окремих інноваційних проектів їх експертиза може здійснюватися за рішенням Кабінету Міністрів України. Закон «Про інноваційну діяльність» (ст. 1) оперує поняттям пріоритетного інноваційного проекту, особливою ознакою якого є належність до одного з пріоритетних напрямів інноваційної діяльності, затверджених Верховною Радою України.

Стаття 331. **Договір на створення і передачу науково-технічної продукції**

1. За договором на створення і передачу науково-технічної продукції одна сторона (виконавець) зобов'язується виконати зумовлені завданням другої сторони (замовника) науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи (далі – НДДКР), а замовник зобов'язується прийняти виконані роботи (продукцію) і оплатити їх.

2. Предметом договору на передачу науково-технічної продукції може бути модифікована науково-технічна продукція.

3. Науково-технічною продукцією є завершені науково-дослідні, проектні, конструкторські, технологічні роботи та послуги, створення дослідних зразків або партій виробів, необхідних для проведення НДДКР згідно з вимогами, погодженими із замовниками, що виконуються чи надаються суб'ктами господарювання (науково-дослідними, конструкторськими, проектно-конструкторськими і технологічними установами, організаціями, а також науково-дослідними і конструкторськими підрозділами підприємств, установ і організацій тощо).

4. Договір може укладатися на виконання усього комплексу робіт від дослідження до впровадження у виробництво науково-технічної продукції, а також на її подальше технічне супроводження (обслуговування).

5. У разі якщо науково-технічна продукція є результатом ініціативних робіт, договір укладається на її передачу, включаючи надання послуг на її впровадження та освоєння.

6. Договори на створення і передачу науково-технічної продукції для державних потреб та за участі іноземних суб'єктів господарювання укладаються і виконуються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України відповідно до закону.

1. Під час здійснення інноваційної діяльності застосовуються різні види господарських договорів, проте основним з них, що забезпечує отримання інноваційного продукту, є договір на створення і передачу науково-технічної продукції, відповідно до якого одна сторона (виконавець) зобов'язується виконати зумовлені завданням другої сторони (замовника) науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, а замовник зобов'язується прийняти виконані роботи (продукцію) і оплатити їх.

2. Предметом такого договору є науково-технічна продукція, в тому числі її модифікація.

3. У свою чергу, такою продукцією визнаються завершені роботи та/або послуги науково-технічного характеру: науково-дослідні, проектні, конструкторські, технологічні, а також створення дослідних зразків або партій виробів, необхідних для проведення науково-дослідних або дослідно-конструкторських робіт згідно із встановленими вимогами (тобто відпо-

відно до стандартів, будівельних норм і правил та умов договору). Стороною-виконавцем за цим договором може бути суб'єкт господарювання (науково-дослідні, конструкторські, проектно-конструкторські і технологічні установи та організації, а в разі наявності відповідних повноважень – також науково-дослідні і конструкторські підрозділи підприємств, установ і організацій).

4. Предметом договору може бути весь комплекс науково-технічних (дослідних) робіт, його частина або навіть уся сукупність робіт, що забезпечують завершений технологічний цикл – від проведення досліджень до впровадження їх результатів (тобто науково-технічної продукції) у виробництво, і навіть подальше технічне супроводження (обслуговування) виробництва.

5. Виготовлення науково-технічної продукції може мати місце за ініціативою відповідної організації, що виконує науково-дослідні, проектно-конструкторські та пов'язані з ними роботи. Реалізація такої продукції здійснюється на підставі договору про їх передачу, включаючи (у разі необхідності) надання послуг на її впровадження та освоєння.

6. Особливості укладення та виконання договорів на створення і передачу науково-технічної продукції для державних потреб та за участі іноземних суб'єктів господарювання встановлюються чинним законодавством, при цьому порядок пов'язаних з цим дій визначається Кабінетом Міністрів України відповідно до закону.

Стаття 332. **Законодавство про інноваційну діяльність**

1. Відносини, що виникають у процесі здійснення інноваційної діяльності, регулюються цим Кодексом та іншими законодавчими актами. До вказаних відносин у частині, не врегульованій цим Кодексом, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України.

Відносини, що виникають у процесі здійснення інноваційної діяльності, регулюються комплексом нормативно-правових актів: Господарським кодексом, Цивільним кодексом (у частині відносин, не врегульованих ГК), законами України «Про інноваційну діяльність», «Про інвестиційну діяльність», «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про архітектурну діяльність» та ін., а також підзаконними актами різного рівня (див. коментар до ч. 3 ст. 326 ГК).

Глава 35

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

§ 1. Фінанси і банківська діяльність

Стаття 333. **Фінансова діяльність суб'єктів господарювання**

1. Фінанси суб'єктів господарювання є самостійною ланкою національної фінансово-кредитної системи з індивідуальним кругообігом коштів, що забезпечує покриття витрат виробництва продукції (робіт, послуг) і одержання прибутку.

2. Фінансова діяльність суб'єктів господарювання включає грошове та інше фінансове посередництво, страхування, а також допоміжну діяльність у сфері фінансів і страхування.

3. Фінансовим посередництвом є діяльність, пов'язана з отриманням та перерозподілом фінансових коштів, крім випадків, передбачених законодавством. Фінансове посередництво здійснюється установами банків та іншими фінансово-кредитними організаціями.

4. Страхуванням у сфері господарювання є діяльність, спрямована на покриття довготермінових та короткотермінових ризиків суб'єктів господарювання з використанням заощаджень через кредитно-фінансову систему або без такого використання.

5. Допоміжною діяльністю у сфері фінансів та страхування є недержавне управління фінансовими ринками, біржові операції з фондовими цінностями, інші види діяльності

(посередництво у кредитуванні, фінансові консультації, діяльність, пов'язана з іноземною валютою, страхуванням вантажів, оцінювання страхового ризику та збитків, інші види допоміжної діяльності).

1. Фінанси суб'єктів господарювання – це самостійна ланка національної фінансово-кредитної системи, що характеризується індивідуальним кругообігом коштів. Фінанси суб'єктів господарювання забезпечують покриття витрат виробництва продукції (робіт, послуг) і одержання суб'єктами господарювання прибутку.

2. Частина 2 коментованої статті визначає елементи фінансової діяльності суб'єктів господарювання, що включає: а) грошове та інше фінансове посередництво, б) страхування, в) допоміжну діяльність у сфері фінансів і страхування.

Значна частина цих елементів (видів) фінансової діяльності суб'єктів господарювання є фінансовими послугами – операціями з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів (ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг» [490]).

3. Одним із видів фінансової діяльності є фінансове посередництво – діяльність, пов'язана з отриманням та перерозподілом фінансових коштів, крім випадків, передбачених законодавством.

Фінансове посередництво здійснюється установами банків та іншими фінансово-кредитними організаціями. У чинному законодавстві щодо цих суб'єктів господарювання вживається термін «фінансова установа». Під фінансовою установою розуміється юридична особа, яка відповідно до закону надає одну чи декілька фінансових послуг та яка внесена до відповідного реєстру в порядку, встановленому законом. До фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг (ст. 1 Закону «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг»).

4. Страхування у сфері господарювання як вид фінансової діяльності – це діяльність, спрямована на покриття довгострокових та короткострокових ризиків суб'єктів господарювання з використанням заощаджень через кредитно-фінансову систему або без такого використання.

Більш повне визначення поняття страхування наведене в частині 1 статті 352 ГК: *страхування* – це діяльність спеціально уповноважених державних організацій та суб'єктів господарювання (страховиків), пов'язана з наданням страхових послуг юридичним особам або громадянам (страхувальникам) щодо захисту їх майнових інтересів у разі настання визначених законом чи договором страхування подій (страхових випадків) за рахунок грошових фондів, які формуються шляхом сплати страхувальниками страхових платежів (див. коментар до ст. 352 ГК).

5. Частина 5 коментованої статті встановлює примірний перелік видів допоміжної діяльності у сфері фінансів та страхування:

а) *недержавне управління фінансовими ринками* здійснюється об'єднаннями фінансових установ. Останні мають право на добровільних засадах об'єднувати свою діяльність, якщо це не суперечить антимонопольному законодавству України та вимогам законів з питань регулювання окремих ринків фінансових послуг. Правовий статус, види, порядок створення, правовий режим функціонування та припинення діяльності об'єднань визначається згідно з законами України. Об'єднання фінансових установ набуває статусу саморегулюючої організації після внесення запису про неї до відповідного реєстру, який ведеться державними органами з питань регулювання діяльності фінансових установ та ринків фінансових послуг у межах їх компетенції (ст. 16 Закону «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг»).

Компетенція окремих видів об'єднань фінансових установ визначається, зокрема, статтею 18 Закону України «Про аудиторську діяльність» [60], статтею 13 Закону України «Про стра-

хування» [459], статтею 17 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [100], статтею 13 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [61];

б) *біржові операції з фондовими цінностями* здійснюються на фондовій біржі – організації, яка створюється без мети отримання прибутку та займається виключно організацією укладення угод купівлі-продажу цінних паперів та їх похідних (див. коментар до ст. 360 ГК);

в) *інші види діяльності* – посередництво у кредитуванні, фінансові консультації, діяльність, пов'язана з іноземною валютою, страхуванням вантажів, оцінювання страхового ризику та збитків тощо – здійснюються компетентними суб'єктами господарювання відповідно до законодавства.

Стаття 334. **Правовий статус банків**

1. Банківська система України складається з Національного банку України та інших банків (державних і недержавних), що створені і діють на території України відповідно до закону.

2. Банки – це фінансові установи, функціями яких є залучення у вклади грошових коштів громадян і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах і на власний ризик, відкриття та ведення банківських рахунків громадян та юридичних осіб.

3. Банки є юридичними особами. Банки можуть функціонувати як універсальні або як спеціалізовані – ощадні, інвестиційні, іпотечні, розрахункові (клірингові).

4. Посадовим особам органів державної влади та органів місцевого самоврядування забороняється участь в органах управління банків, якщо інше не передбачено законом.

5. Банки не відповідають за зобов'язаннями держави, а держава не відповідає за зобов'язаннями банків, крім випадків, передбачених законом, та випадків, коли держава відповідно до закону бере на себе таку відповідальність.

6. Банки у своїй діяльності керуються цим Кодексом, законом про банки і банківську діяльність, іншими законодавчими актами.

7. Суб'єкт господарювання не має права у своїй назві використовувати слово «банк» без реєстрації цього суб'єкта як банку в Національному банку України, крім випадків, передбачених законом.

1. Частина 1 коментованої статті визначає структуру банківської системи України. Банківська система України складається з Національного банку України та інших банків (державних і недержавних), що створені і діють на території України відповідно до Закону «Про банки і банківську діяльність».

2. Згідно з частиною 2 коментованої статті *банки* – це фінансові установи, функціями яких є залучення у вклади грошових коштів громадян і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах і на власний ризик, відкриття та ведення банківських рахунків громадян та юридичних осіб. Виконання банками цих функцій (здійснення відповідних банківських операцій) у сукупності є банківською діяльністю.

Дещо ширше визначення поняття «банк» містить стаття 2 Закону «Про банки і банківську діяльність». Банк – це юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку України здійснювати у сукупності такі операції: залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб.

3. Банки як суб'єкти господарювання, завданням яких є надання фінансових послуг, є юридичними особами. Виходячи з положень частини 3 статті 334 ГК та частини 2 статті 4 Закону «Про банки і банківську діяльність» банки можуть бути класифіковані на *універсальні* і *спеціалізовані.*

За спеціалізацією банки можуть бути ощадними, інвестиційними, іпотечними, розрахунковими (кліринговими).

Банк самостійно визначає напрями своєї діяльності і спеціалізацію за видами операцій.

Банк набуває статусу *спеціалізованого банку* в разі якщо понад 50 відсотків його активів є активами одного типу.

Банк набуває статусу *спеціалізованого ощадного банку* в разі якщо понад 50 відсотків його пасивів є вкладами фізичних осіб.

4. За загальним правилом, встановленим частиною 4 коментованої статті, посадовим особам органів державної влади та органів місцевого самоврядування забороняється участь в органах управління банків.

Посадовими особами відповідно до частини 2 статті 2 Закону України «Про державну службу» [116] вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій.

Посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету (ст. 2 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» [448].

Органами управління банків, участь в яких забороняється зазначеним вище посадовим особам, є: а) Рада Національного банку України та Правління Національного банку України – щодо Національного банку України; б) наглядова рада та правління – щодо державного банку; в) загальні збори учасників, спостережна рада, правління (рада директорів) – щодо інших банків.

Винятки з правила, встановленого частиною 4 статті 334 ГК, можуть бути передбачені законом. Так, Рада Національного банку України формується шляхом призначення семи її членів Президентом Україні і семи членів – Верховною Радою України. З метою представництва інтересів держави до складу наглядової ради державного банку можуть входити представники органів виконавчої влади.

5. Одним з елементів економічної незалежності банків є закріплене в частині 5 коментованої статті положення про те, що банки не відповідають за зобов'язаннями держави, а держава не відповідає за зобов'язаннями банків, крім випадків, передбачених законом, та випадків, коли держава відповідно до закону бере на себе таку відповідальність.

Стаття 5 Закону «Про банки і банківську діяльність» встановлює, що держава не відповідає за зобов'язаннями банків, а банки не відповідають за зобов'язаннями держави, якщо інше не передбачено законом або договором.

Так, на підставі Закону України «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України» встановлено, зокрема, зобов'язання держави перед громадянами України, які внаслідок знецінення втратили грошові заощадження, поміщені в період до 2 січня 1992 р. в установи Ощадного банку СРСР, що діяли на території України, а також у сертифікати Ощадного банку СРСР.

Національний банк України не відповідає за зобов'язаннями банків, а банки не відповідають за зобов'язаннями Національного банку України, якщо інше не передбачено законом або договором.

6. Нормативно-правову основу діяльності банків складають: Конституція України, Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, закони «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність» та інші нормативно-правові акти.

7. Банк має повне і скорочене офіційне найменування українською та іноземними мовами. Найменування банку має містити слово «банк», а також вказівку на його організаційно-правову форму.

Разом з тим суб'єкту господарювання заборонено використовувати у своїй назві слово «банк», якщо такий суб'єкт не зареєстрований як банк у Національному банку України, крім випадків, передбачених законом.

Так, відповідно до частини 3 статті 15 Закону «Про банки і банківську діяльність» слово «банк» та похідні від нього дозволяється використовувати у назві лише тим юридичним особам, які зареєстровані Національним банком України як банк і мають банківську ліцензію. Виняток становлять міжнародні організації, що діють на території України відповідно до міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та законодавства України.

Стаття 335. **Національний банк України. Рада Національного банку України**

1. Національний банк України – центральний банк держави, основною функцією якого є забезпечення стабільності грошової одиниці України – гривні.

2. Правовий статус Національного банку України визначається законом про Національний банк України.

3. Розробку основних засад грошово-кредитної політики та контроль за її виконанням здійснює Рада Національного банку України. Правовий статус Ради Національного банку України визначається законом.

1. Центральним банком нашої держави є Національний банк України. *Основною конституційною функцією* його є забезпечення стабільності грошової одиниці України – гривні.

На виконання своєї основної функції Національний банк сприяє дотриманню стабільності банківської системи, а також, у межах своїх повноважень, – цінової стабільності.

Національний банк України виконує також *інші функції*, перелік яких встановлено статтею 7 Закону «Про Національний банк України»:

1) відповідно до розроблених Радою Національного банку України Основних засад грошово-кредитної політики визначає та проводить грошово-кредитну політику;

2) монопольно здійснює емісію національної валюти України та організує її обіг;

3) виступає кредитором останньої інстанції для банків і організовує систему рефінансування;

4) встановлює для банків правила проведення банківських операцій, бухгалтерського обліку і звітності, захисту інформації, коштів та майна;

5) організовує створення та методологічно забезпечує систему грошово-кредитної і банківської статистичної інформації та статистики платіжного балансу;

6) визначає систему, порядок і форми платежів, у тому числі між банками;

7) визначає напрями розвитку сучасних електронних банківських технологій, створює, координує та контролює створення електронних платіжних засобів, платіжних систем, автоматизації банківської діяльності та засобів захисту банківської інформації;

8) здійснює банківське регулювання та нагляд;

9) веде Державний реєстр банків, здійснює ліцензування банківської діяльності та операцій у передбачених законами випадках;

10) веде офіційний реєстр ідентифікаційних номерів емітентів платіжних карток внутрішньодержавних платіжних систем;

11) здійснює сертифікацію аудиторів, які проводитимуть аудиторську перевірку банків, тимчасових адміністраторів та ліквідаторів банку;

12) складає платіжний баланс, здійснює його аналіз та прогнозування;

13) представляє інтереси України в центральних банках інших держав, міжнародних банках та інших кредитних установах, де співробітництво здійснюється на рівні центральних банків;

14) здійснює відповідно до визначених спеціальним законом повноважень валютне регулювання, визначає порядок здійснення операцій в іноземній валюті, організовує і здійснює валютний контроль за банками та іншими фінансовими установами, які отримали ліцензію Національного банку на здійснення валютних операцій;

15) забезпечує накопичення та зберігання золотовалютних резервів і здійснення операцій з ними та банківськими металами;

16) аналізує стан грошово-кредитних, фінансових, цінових та валютних відносин;

17) організовує інкасацію й перевезення банкнот і монет та інших цінностей, видає ліцензії на право інкасації й перевезення банкнот і монет та інших цінностей;

18) реалізує державну політику з питань захисту державних секретів у системі Національного банку;

19) бере участь у підготовці кадрів для банківської системи України;

20) визначає особливості функціонування банківської системи України в разі введення воєнного стану чи особливого періоду, здійснює мобілізаційну підготовку системи Національного банку;

21) здійснює інші функції у фінансово-кредитній сфері в межах своєї компетенції, визначеної законом.

Згідно з частиною 1 статті 2 Закону «Про Національний банк України» Національний банк України є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, зазначеним Законом та іншими законами України.

2. Правовий статус Національного банку України визначається Законом «Про Національний банк України».

Цей Закон містить, зокрема, такі розділи: загальні положення, керівні органи Національного банку, організаційні основи та структура Національного банку, грошово-кредитна політика, управління готівковим грошовим обігом, операції Національного банку, банківське регулювання і банківський нагляд тощо.

3. Відповідно до статті 100 Конституції України Рада Національного банку розробляє основні засади грошово-кредитної політики та здійснює контроль за її проведенням.

Стаття 24 Закону «Про Національний банк України» встановлює, що Основні засади грошово-кредитної політики ґрунтуються на основних критеріях і макроекономічних показниках загальнодержавної програми економічного розвитку та Основних параметрах економічного та соціального розвитку України на відповідний період, що включають прогнозні показники обсягу валового внутрішнього продукту, рівня інфляції, розміру дефіциту державного бюджету та джерел його покриття, платіжного та торгового балансів, затверджених Кабінетом Міністрів України.

Стаття 9 Закону «Про Національний банк України» конкретизує повноваження Національного банку щодо розроблення Основних засад грошово-кредитної політики.

Рада Національного банку:

– відповідно до загальнодержавної програми економічного розвитку та основних параметрів економічного та соціального розвитку України щорічно, до 15 вересня, розробляє Основні засади грошово-кредитної політики і вносить їх Верховній Раді України для інформування, здійснює контроль за виконанням Основних засад грошово-кредитної політики;

– здійснює аналіз впливу грошово-кредитної політики України на стан соціально-економічного розвитку України та розробляє пропозиції щодо внесення відповідних змін до неї.

З метою забезпечення виконання Основних засад грошово-кредитної політики Рада Національного банку має право застосування відкладального вето щодо рішень Правління Національного банку з питань:

а) диверсифікації активів Національного банку та їх ліквідності;

б) лімітів позабалансових зобов'язань;

в) формування резервів, покриття фінансових ризиків;

г) порядку відрахувань доходів до Державного бюджету України;

д) мінімального розміру золотовалютних резервів;

е) з інших питань, віднесених до її компетенції.

Щорічно Національний банк інформує Верховну Раду України про напрями грошово-кредитної і валютної політики, розробленої Національним банком на наступний рік і на більш тривалий період.

Правовий статус Ради Національного банку України визначається статтями 9–11 Закону «Про Національний банк України».

Рада Національного банку, крім зазначених вище, здійснює також інші повноваження:

1) затверджує Регламент Ради Національного банку України;

2) затверджує кошторис доходів і витрат Національного банку та подає Верховній Раді України та Кабінету Міністрів України до 1 вересня поточного року прогнозовані відомості про сальдо кошторису для включення до проекту Державного бюджету України на наступний рік;

3) приймає рішення про збільшення розміру статутного капіталу Національного банку;

4) визначає аудиторську компанію для проведення аудиторської перевірки Національного банку, розглядає аудиторський висновок та затверджує бухгалтерський баланс Національного банку, публікує в офіційних друкованих засобах масової інформації щорічний баланс Національного банку;

5) затверджує щорічно, до 1 липня, звіт про виконання кошторису Національного банку та розподіл прибутку за звітний бюджетний рік;

6) затверджує рішення Правління Національного банку про участь у міжнародних фінансових організаціях;

7) вносить рекомендації Правлінню Національного банку в межах розроблених Основних засад грошово-кредитної політики стосовно:

– методів та форм прогнозування макропоказників економічного і соціального розвитку України, а також грошово-кредитної політики;

– окремих заходів монетарного і регулятивного характеру та їх впливу на економічний і соціальний розвиток України;

– політики курсоутворення та валютного регулювання;

– розвитку банківської системи та окремих нормативних актів з питань банківської діяльності;

– вдосконалення платіжної системи;

– інших питань, віднесених законом до компетенції Ради Національного банку;

18) вносить рекомендації Кабінету Міністрів України стосовно впливу політики державних запозичень та податкової політики на стан грошово-кредитної сфери України.

До складу Ради Національного банку входять члени Ради Національного банку, призначені Президентом України (сім членів) та Верховною Радою України (сім членів). Голова Національного банку, який призначається на посаду Верховною Радою України за поданням Президента України, входить до складу Ради Національного банку за посадою.

Строк повноважень членів Ради Національного банку – сім років, крім Голови Національного банку, який входить до складу Ради Національного банку на строк здійснення ним повноважень за посадою.

Внутрішні питання організації діяльності Ради Національного банку, порядок діловодства та інші питання визначаються Регламентом, який затверджується на її засіданні.

Засідання Ради Національного банку проводяться не рідше одного разу на квартал.

Позачергові засідання Ради Національного банку скликаються її Головою за його власною ініціативою або Радою Національного банку за наполяганням не менш однієї третини від загальної кількості її членів, а також за вимогою Голови Національного банку України. Члени Ради Національного банку сповіщаються про засідання не пізніш як за п'ять календарних днів до дня його проведення. Порядок підготовки позачергових засідань Ради Національного банку визначається її Регламентом.

Стаття 336. **Організаційно-правові форми банків**

1. Банки створюються у формі акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю або кооперативного банку.

2. Учасниками банку можуть бути юридичні особи та громадяни, резиденти і нерезиденти, а також держава в особі Кабінету Міністрів України або уповноважених ним органів. Учасниками банку не можуть бути юридичні особи, в яких банк має істотну участь, об'єднання громадян, релігійні та благодійні організації.

3. Забороняється використовувати для формування статутного фонду банку бюджетні кошти, якщо такі кошти мають інше цільове призначення, кошти, одержані в кредит та під заставу, а також збільшувати статутний фонд банку для покриття збитків.

4. Банки мають право створювати банківські об'єднання, види яких визначаються законом, а також бути учасниками промислово-фінансових груп. Банк може бути учасником лише одного банківського об'єднання.

5. Умови та порядок створення, державної реєстрації, ліцензування діяльності та реорганізації банків, вимоги щодо статуту, формування статутного та інших фондів, а також здійснення функцій банків встановлюються законом про банки і банківську діяльність. Законодавство про господарські товариства та про кооперацію поширюється на банки в частині, що не суперечить цьому Кодексу та зазначеному закону.

1. Банки в Україні створюються у формі акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю або кооперативного банку.

Як встановлено частиною 2 статті 6 Закону «Про банки і банківську діяльність», законодавство про господарські товариства поширюється на банки у частині, що не суперечить зазначеному Закону.

2. Частина 2 коментованої статті визначає коло суб'єктів, які можуть бути учасниками банку залежно від його організаційно-правової форми. Це юридичні особи та громадяни, резиденти і нерезиденти, а також держава в особі Кабінету Міністрів України або уповноважених ним органів.

Закон «Про банки і банківську діяльність» вимагає, щоб власники істотної участі у банку (*істотна участь* – це пряме або опосередковане, самостійно або спільно з іншими особами володіння 10 і більше відсотками статутного капіталу або права голосу придбаних акцій (паїв) юридичної особи або незалежна від формального володіння можливість вирішального впливу на керівництво чи діяльність юридичної особи) мали бездоганну ділову репутацію та задовільний фінансовий стан, розуміючи під діловою репутацією сукупність підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про професійні та управлінські здібності такої особи, її порядність та відповідність її діяльності вимогам закону.

Вимоги щодо ділової репутації та задовільності фінансового стану засновників та акціонерів (пайовиків), які набувають істотної участі у банку, встановлюються Законом «Про банки і банківську діяльність» і нормативно-правовими актами Національного банку України.

Не можуть бути учасниками банку юридичні особи, в яких банк має істотну участь, об'єднання громадян, релігійні та благодійні організації.

3. Статутний капітал банку формується відповідно до вимог частини 3 коментованої статті, Закону «Про банки і банківську діяльність», законодавства України та установчих документів банку.

Мінімальний розмір статутного капіталу на момент реєстрації банку не може бути менше:

1) для місцевих кооперативних банків – 1 мільйона євро;

2) для комерційних банків, які здійснюють свою діяльність на території однієї області, – 3 мільйонів євро;

3) для банків, які здійснюють свою діяльність на території всієї України, – 5 мільйонів євро.

Забороняється використовувати для формування статутного фонду банку: а) бюджетні кошти, якщо такі кошти мають інше цільове призначення; б) кошти, одержані в кредит; в) кошти, одержані під заставу. Статутний капітал не повинен формуватися з непідтверджених джерел.

Формування та збільшення статутного капіталу банку може здійснюватися виключно шляхом грошових внесків. Грошові внески для формування та збільшення статутного капіталу банку резиденти України здійснюють у гривнях, а нерезиденти – в іноземній вільно конвертованій валюті або у гривнях.

Банк має право збільшувати статутний капітал після того, як усі учасники повністю виконали свої зобов'язання щодо оплати паїв або акцій і попередньо оголошений підписний капітал повністю оплачено. Частина 3 статті 336 ГК забороняє збільшувати статутний фонд банку для покриття збитків.

4. Частина 4 коментованої статті встановлює право банків створювати *банківські об'єднання*, види яких визначаються законом, а також бути учасниками промислово-фінансових груп.

Відповідно до статті 9 Закону «Про банки і банківську діяльність» банки мають право створювати банківські об'єднання таких типів: банківська корпорація, банківська холдингова група, фінансова холдингова група. Банки можуть бути учасниками промислово-фінансових груп з дотриманням вимог антимонопольного законодавства України.

Банківське об'єднання створюється за попередньою згодою Національного банку України та підлягає державній реєстрації шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру банків.

Порядок отримання дозволу на створення банківського об'єднання та порядок його державної реєстрації встановлені Положенням про порядок створення і державної реєстрації банківських об'єднань, затвердженим постановою правління Національного банку України від 31 серпня 2001 р. [212]

Банк може бути учасником лише одного банківського об'єднання. Учасники банківського об'єднання перед своєю власною назвою вказують назву банківського об'єднання.

Учасники банківського об'єднання можуть вийти з його складу із збереженням взаємних зобов'язань та дотриманням умов укладених договорів з іншими суб'єктами господарювання.

Банківське об'єднання зобов'язане публікувати в офіційних друкованих виданнях – газетах «Урядовий кур'єр» або «Голос України» інформацію про створення банківського об'єднання за визначеною Національним банком України формою, про зміни в ньому та про припинення його діяльності, а також консолідовану звітність за обсягами та за формою, встановленими Національним банком України.

Учасники банківського об'єднання несуть відповідальність за зобов'язаннями інших його учасників відповідно до укладеного між ними договору.

Банківське об'єднання ліквідується за рішенням його учасників або з ініціативи Національного банку України за рішенням суду в разі якщо діяльність такого банківського об'єднання суперечить антимонопольному законодавству України або загрожує інтересам вкладників банків чи стабільності банківської системи. Ліквідація банківського об'єднання не припиняє діяльності банків – його учасників.

Відповідно до статті 13 Закону України «Про банки і банківську діяльність» з метою захисту та представлення інтересів своїх членів, розвитку міжрегіональних та міжнародних зв'язків, забезпечення наукового та інформаційного обміну і професійних інтересів, розробки рекомендацій щодо банківської діяльності банки мають право створювати неприбуткові спілки чи асоціації.

Банківські спілки та асоціації не мають права займатися банківською чи підприємницькою діяльністю і не можуть бути створені з метою отримання прибутку.

Асоціація (спілка) банків є договірним об'єднанням банків і не має права втручатися у діяльність банків – членів асоціації (спілки).

5. Умови та порядок створення, державної реєстрації, ліцензування діяльності та реорганізації банків, вимоги щодо статуту, формування статутного та інших фондів, а також здійснення функцій банків встановлюються Законом «Про банки і банківську діяльність».

Національним банком України прийнято ряд нормативно-правових актів, що конкретизують положення ГК і Закону «Про банки і банківську діяльність» в частині створення, державної реєстрації та функціонування банків, зокрема: Положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їх філій, представництв, відділень [212], Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій [187], Інструкція про порядок здійснення контролю і отримання ліцензій за експортними, імпортними та лізинговими операціями [154] тощо.

Законодавство про господарські товариства та про кооперацію поширюється на банки в частині, що не суперечить ГК та Закону «Про банки і банківські діяльність».

Стаття 337. **Державні банки**

1. Державним є банк, створений за рішенням Кабінету Міністрів України на основі державної власності.

2. Статут державного банку затверджується постановою Кабінету Міністрів України.

3. Найменування державного банку повинно містити слово «державний».

4. Держава здійснює повноваження власника щодо акцій (паїв), які належать їй у статутному фонді державного банку, через органи управління державного банку.

5. У разі прийняття рішення про часткове або повне відчуження державою належних їй акцій (паїв) державного банку цей банк втрачає статус державного.

1. Одним із видів банків, які можуть створюватися і функціонувати в Україні відповідно до ГК та Закону «Про банки і банківську діяльність», є державні банки.

Державним є банк, сто відсотків статутного капіталу якого належить державі.

Державний банк засновується за рішенням Кабінету Міністрів України. При цьому в законі про Державний бюджет України на відповідний рік передбачаються витрати на формування статутного капіталу державного банку. Кабінет Міністрів України зобов'язаний отримати позитивний висновок Національного банку України з приводу наміру заснування державно-

го банку. Отримання висновку Національного банку України є обов'язковим також у разі ліквідації (реорганізації) державного банку, за винятком його ліквідації внаслідок неплатоспроможності.

2. Статут і діяльність державного банку мають відповідати вимогам цього Закону, інших законів України та нормативно-правових актів Національного банку України.

Статут державного банку затверджується постановою Кабінету Міністрів України.

Національний банк України здійснює державну реєстрацію державних банків відповідно до вимог Закону «Про банки і банківську діяльність» та нормативно-правових актів Національного банку України.

3. Найменування державного банку повинно містити слово «державний». Державний банк має право використовувати зображення Державного Герба України, Державного Прапора України.

4. Держава здійснює повноваження власника щодо акцій (паїв), які належать їй у статутному капіталі державного банку, через його органи управління.

Органами управління державного банку є наглядова рада та правління банку.

Наглядова рада є вищим органом управління державного банку, що здійснює контроль за діяльністю правління банку з метою збереження залучених у вклади грошових коштів, забезпечення їх повернення вкладникам та захисту інтересів держави як акціонера державного банку та інші функції, визначені цим Законом.

До складу наглядової ради державного банку входять члени наглядової ради банку, призначені Верховною Радою України та Президентом України. З метою представництва інтересів держави до складу наглядової ради державного банку можуть входити народні депутати України, представники органів виконавчої влади та інші особи, що відповідають вимогам, зазначеним у цій статті. Строк повноважень членів наглядової ради державного банку – п'ять років.

Президент України призначає сім членів наглядової ради державного банку шляхом прийняття відповідного Указу.

Верховна Рада України призначає сім членів наглядової ради державного банку шляхом прийняття відповідної постанови.

Членом наглядової ради державного банку може бути громадянин України, який має вищу економічну або юридичну освіту, або науковий ступінь у галузі економіки, фінансів та/або права і при цьому має досвід роботи в органах законодавчої влади чи на керівних посадах центральної виконавчої влади України або банківській установі, чи досвід наукової, практичної роботи у галузі економіки, фінансів, права.

Наглядову раду державного банку очолює голова, який обирається наглядовою радою зі складу її членів.

Засідання наглядової ради є правомочним за наявності не менше десяти її членів.

Рішення наглядової ради приймаються простою більшістю голосів від загальної кількості присутніх на засіданні членів наглядової ради державного банку.

У своїй діяльності наглядова рада державного банку керується Законом «Про банки і банківську діяльність», іншими актами законодавства України та статутом державного банку. Наглядова рада не втручається в його оперативну діяльність.

До компетенції наглядової ради державного банку належить прийняття рішень з питань, визначених у пунктах 1, 5, 6 статті 38 Закону «Про банки і банківську діяльність», та пунктах 1–7 статті 39 зазначеного Закону, а також з інших питань, необхідність врегулювання яких передбачена законом.

Повноваження *правління банку* (виконавчого органу державного банку) визначаються його статутом. Кандидатури голови та членів виконавчого органу узгоджуються з Національним банком України відповідно до вимог Закону «Про банки і банківську діяльність».

5. У разі прийняття рішення про часткове або повне відчуження державою належних їй акцій (паїв) державного банку такий банк втрачає статус державного. Власники акцій зобов'язані привести статут і діяльність банку у відповідність з вимогами Закону «Про банки і банківську діяльність» та нормативно-правових актів Національного банку України.

Стаття 338. **Кооперативні банки**

1. Кооперативний банк – це банк, створений суб'єктами господарювання, а також іншими особами за принципом територіальності на засадах добровільного членства та об'єднання пайових внесків для спільної грошово-кредитної діяльності. Відповідно до закону можуть створюватися місцеві та центральний кооперативні банки.

2. Статутний фонд кооперативного банку поділяється на паї.

3. Кожний учасник кооперативного банку незалежно від його участі (паю) у статутному фонді банку має право одного голосу.

1. Кооперативний банк створюється в порядку, передбаченому Законом «Про банки і банківську діяльність». Законодавство про кооперацію поширюється на кооперативні банки в частині, що не суперечить зазначеному Закону.

Кооперативні банки створюються за принципом територіальності і поділяються на *місцеві* та *центральний* кооперативні банки.

Мінімальна кількість учасників місцевого (у межах області) кооперативного банку має бути не менше 50 осіб. У разі зменшення кількості учасників і неспроможності кооперативного банку протягом одного року збільшити їх кількість до мінімальної необхідної кількості діяльність такого банку припиняється шляхом зміни організаційно-правової форми або ліквідації.

Учасниками центрального кооперативного банку є місцеві кооперативні банки.

До функцій центрального кооперативного банку, крім загальних функцій, передбачених Законом «Про банки і банківську діяльність», належать централізація та перерозподіл ресурсів, акумульованих місцевими кооперативними банками, а також здійснення контролю за діяльністю кооперативних банків регіонального рівня.

Органами управління кооперативних банків є загальні збори учасників (пайовиків), спостережна рада банку та його правління. Органом контролю є ревізійна комісія банку. Органи управління та контролю кооперативного банку створюються та здійснюють свої повноваження відповідно до Закону «Про банки і банківську діяльність».

2. Статутний капітал кооперативного банку поділяється на паї. Рівень мінімального розміру статутного капіталу кооперативного банку встановлюється Національним банком України відповідно до статті 31 Закону «Про банки і банківську діяльність» (див. коментар до ст. 336 ГК).

3. Кожний учасник кооперативного банку незалежно від розміру своєї участі у капіталі банку (паю) має право одного голосу.

Прибутки або збитки кооперативного банку за результатами фінансового року розподіляються між учасниками пропорційно розміру їх паю.

Стаття 339. **Банківські операції**

1. Фінансове посередництво здійснюється банками у формі банківських операцій. Основними видами банківських операцій є депозитні, розрахункові, кредитні, факторингові та лізингові операції.

2. Перелік банківських операцій визначається законом про банки і банківську діяльність.

3. Банківські операції провадяться в порядку, встановленому Національним банком України.

1. Банк як суб'єкт господарювання здійснює фінансову діяльність (фінансове посередництво) у формі банківських операцій. Частина 1 коментованої статті визначає лише основні види банківських операцій: а) депозитні, б) розрахункові, в) кредитні, г) факторингові, д) лізингові. Крім них, банки здійснюють й інші види банківських операцій відповідно до закону та статуту конкретного банку.

2. Перелік банківських операцій визначений статтею 47 Закону «Про банки і банківську діяльність», відповідно до якої *на підставі банківської ліцензії* банки мають право здійснювати такі банківські операції:

1) приймання вкладів (депозитів) від юридичних і фізичних осіб;

2) відкриття та ведення поточних рахунків клієнтів і банків-кореспондентів, у тому числі переказ грошових коштів з цих рахунків за допомогою платіжних інструментів та зарахування коштів на них;

3) розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик.

Зазначені операції належать до *виключно банківських операцій*, здійснювати які у сукупності дозволяється тільки юридичним особам, які мають *банківську ліцензію*. Інші юридичні особи мають право здійснювати операції щодо відкриття та ведення поточних рахунків клієнтів і банків-кореспондентів, а також щодо розміщення залучених коштів на підставі *ліцензії на здійснення окремих банківських операцій.*

Банк, крім перелічених вище операцій, має право здійснювати такі операції та угоди:

1) операції з валютними цінностями;

2) емісію власних цінних паперів;

3) організацію купівлі та продажу цінних паперів за дорученням клієнтів;

4) здійснення операцій на ринку цінних паперів від свого імені (включаючи андеррайтинг). *Андеррайтинг* – це купівля на первинному ринку цінних паперів з наступним їх перепродажем інвесторам; укладення договору про гарантування повного або часткового продажу цінних паперів емітента інвесторам, про повний чи частковий їх викуп за фіксованою ціною з наступним перепродажем або про накладання на покупця обов'язку робити все можливе, щоб продати якомога більше цінних паперів, не беручи зобов'язання придбати будь-які цінні папери, що не були продані;

5) надання гарантій і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі;

6) придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог та прийом платежів (факторинг);

7) лізинг;

8) послуги з відповідального зберігання та надання в оренду сейфів для зберігання цінностей та документів;

9) випуск, купівлю, продаж і обслуговування чеків, векселів та інших оборотних платіжних інструментів;

10) випуск банківських платіжних карток і здійснення операцій з використанням цих карток;

11) надання консультаційних та інформаційних послуг щодо банківських операцій.

За умови отримання *письмового дозволу* Національного банку України банки також мають право здійснювати:

1) інвестиції у статутні фонди та акції інших юридичних осіб;

2) випуск, обіг, погашення (розповсюдження) державної та іншої грошової лотереї;

3) перевезення валютних цінностей та інкасацію коштів;

4) операції за дорученням клієнтів або від свого імені:

з інструментами грошового ринку;

з інструментами, що базуються на обмінних курсах та відсотках;

з фінансовими ф'ючерсами та опціонами;

5) довірче управління коштами та цінними паперами за договорами з юридичними та фізичними особами;

6) депозитарну діяльність і діяльність з ведення реєстрів власників іменних цінних паперів.

Банк має право здійснювати інші угоди згідно із законодавством України.

Національний банк України має право встановити спеціальні вимоги, включаючи вимоги щодо підвищення рівня регулятивного капіталу банку чи інших економічних нормативів, стосовно певного виду діяльності, передбаченого статтею 47 Закону «Про банки і банківську діяльність».

Певні обмеження щодо діяльності банків встановлені статтею 48 Закону «Про банки і банківську діяльність».

Стаття 340. **Депозитні операції банків**

1. Депозитні операції банків полягають у залученні коштів у вклади та розміщення ощадних (депозитних) сертифікатів.

2. Депозити утворюються за рахунок коштів у готівковій або у безготівковій формі, у гривнях або в іноземній валюті, що розміщені юридичними особами чи громадянами (клієнтами) на їх рахунках у банку на договірних засадах на певний строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства та умов договору. Договір банківського вкладу (депозиту) укладається у письмовій формі.

1. Як випливає із змісту частини 1 коментованої статті, депозитні операції можуть здійснюватися двома способами: а) шляхом залучення коштів у вклади і б) шляхом розміщення ощадних (депозитних) сертифікатів (щодо правового режиму ощадних сертифікатів див. коментар до ч. 5 ст. 164 ГК).

Приймання вкладів (депозитів) від юридичних і фізичних осіб, є виключно банківською операцією.

2. *Вклад* (депозит) – це кошти в готівковій або у безготівковій формі, у валюті України або в іноземній валюті, які розміщені клієнтами на їх іменних рахунках у банку на договірних засадах на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України та умов договору.

Таким чином, договір банківського вкладу може бути укладений на умовах видачі вкладу на першу вимогу (вклад на вимогу) або на умовах повернення вкладу зі спливом встановленого договором строку (строковий вклад).

Відповідно до пункту 9.1 Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492 [152], якщо суб'єкт господарювання не має рахунків у цьому банку, то відкриття йому вкладного (депозитного) рахунка здійснюється в такому порядку.

Особа, яка від імені суб'єкта господарювання відкриває вкладний (депозитний) рахунок, має:

пред'явити паспорт або документ, що його замінює, і документ, що підтверджує її повноваження. Фізична особа – резидент додатково пред'являє документ, виданий відповідним органом державної податкової служби, що засвідчує присвоєння їй ідентифікаційного номера платника податків;

подати документи (копії документів, засвідчені в установленому порядку) за переліками, визначеними главою 9 згаданої Інструкції;

на підставі цих документів уповноважений працівник банку здійснює ідентифікацію суб'єкта господарювання та осіб, уповноважених розпоряджатися вкладним (депозитним) рахунком;

між банком і суб'єктом господарювання укладається в письмовій формі договір банківського вкладу.

Якщо юридична особа не має рахунків у цьому банку, то банк відкриває вкладний (депозитний) рахунок за умови подання нею таких документів:

копії свідоцтва про державну реєстрацію в органі виконавчої влади, іншому органі, уповноваженому здійснювати державну реєстрацію, засвідченої нотаріально або органом, який видав свідоцтво про державну реєстрацію (крім бюджетних установ та організацій);

копії належним чином зареєстрованого установчого документа (статуту / засновницького договору / установчого акта / положення), засвідченої органом, який здійснив реєстрацію, або нотаріально. Положення юридичних осіб публічного права, які затверджуються розпорядчими актами Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, засвідчення не потребують. Юридичні особи публічного права, які діють на підставі законів, установчий документ не подають;

копії довідки про внесення юридичної особи до ЄДРПОУ, засвідченої нотаріально або органом, який видав довідку, чи підписом уповноваженого працівника банку;

копії документа, що підтверджує взяття юридичної особи на облік відповідним органом державної податкової служби, засвідченої органом, який видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку.

Юридична особа, яка використовує найману працю і є платником страхових внесків, додатково до цих документів подає копію документа про повідомлення нею органів Фонду со-

ціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України щодо наміру відкрити вкладний (депозитний) рахунок, засвідчену в установленому порядку. Інформацію про те, що юридична особа не використовує найману працю і не є платником страхових внесків, клієнт обов'язково має зазначити в договорі банківського вкладу або в довідці за довільною формою. Ця довідка має бути засвідчена підписом керівника і відбитком печатки юридичної особи.

Якщо в договорі банківського вкладу передбачено перерахування коштів з вкладного (депозитного) рахунка після закінчення строку зберігання з використанням платіжного доручення клієнта, то під час відкриття вкладного (депозитного) рахунка юридична особа додатково має подати картку із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчену в установленому порядку (п. 9.2 Інструкції).

Згідно з пунктом 9.3 Інструкції відокремленому підрозділу, який не має рахунків у цьому банку, вкладний (депозитний) рахунок відкривається за умови подання ним таких документів:

клопотання юридичної особи або відповідного органу приватизації (щодо структурних підрозділів, які відокремлюються в процесі приватизації) до банку, в якому відкривається вкладний (депозитний) рахунок відокремленому підрозділу, про відкриття рахунка, із зазначенням місцезнаходження юридичної особи, її ідентифікаційного коду, номера поточного рахунка та назви банку, у якому він відкритий, а також назви органу державної податкової служби, де юридична особа перебуває на обліку;

копії належним чином оформленого положення про відокремлений підрозділ, засвідченої нотаріально або органом, що створив відокремлений підрозділ;

копії свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи в органі виконавчої влади, іншому органі, уповноваженому здійснювати державну реєстрацію, засвідченої нотаріально або органом, який видав свідоцтво про державну реєстрацію (крім підрозділів бюджетних установ і організацій);

копії документа, що підтверджує взяття відокремленого підрозділу на облік відповідним органом державної податкової служби, засвідченої тим органом, який видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

копії довідки про внесення відокремленого підрозділу до ЄДРПОУ, засвідченої органом, який видав довідку, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку.

Якщо відокремлений підрозділ розташований на території іншої територіальної громади, ніж юридична особа, що його створила, має окремий баланс, здійснює розрахунки з оплати праці самостійно і є платником страхових внесків, то цей підрозділ додатково до вищезазначеного переліку документів має подати копію документа про повідомлення ним органів Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України щодо наміру відкрити вкладний (депозитний) рахунок, засвідчену в установленому порядку. Інформацію про те, що відокремлений підрозділ не є платником страхових внесків, цей клієнт обов'язково має зазначити в договорі банківського вкладу або в довідці за довільною формою. Ця довідка має бути засвідчена підписом керівника та відбитком печатки відокремленого підрозділу.

Якщо в договорі банківського вкладу передбачено перерахування коштів з рахунка після закінчення строку зберігання з використанням платіжного доручення клієнта, то під час відкриття вкладного (депозитного) рахунка відокремлений підрозділ додатково має подати картку із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчену в установленому порядку.

Фізичній особі – підприємцю, яка не має рахунків у цьому банку, вкладний (депозитний) рахунок відкривається за умови подання нею документів, зазначених у пункті 9.4 Інструкції, а саме:

копії свідоцтва про державну реєстрацію фізичної особи – підприємця уповноваженим органом державної влади України, засвідченої нотаріально або органом, що його видав;

копії документа, що підтверджує взяття фізичної особи – підприємця на облік в органі державної податкової служби, засвідченої органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку.

Фізична особа – підприємець, яка використовує найману працю, додатково до вищезазначеного переліку документів має подати копію документа про повідомлення нею органів Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних за-

хворювань України щодо наміру відкрити вкладний (депозитний) рахунок, засвідчену в установленому порядку. Інформацію про те, що фізична особа – підприємець не використовує найману працю, цей клієнт обов'язково має зазначити в договорі банківського вкладу або в довідці за довільною формою. Ця довідка має бути засвідчена підписом фізичної особи – підприємця та за наявності – відбитком його печатки.

Якщо вкладний (депозитний) рахунок відкривається суб'єкту господарювання, який уже має в цьому банку поточний рахунок (тобто коли банком здійснено ідентифікацію клієнта і сформовано справу з юридичного оформлення рахунка), то вкладний (депозитний) рахунок відкривається на підставі договору банківського вкладу.

Суб'єкт господарювання, який використовує найману працю і є платником страхових внесків, під час відкриття вкладного (депозитного) рахунка має подати банку копію документа про повідомлення органів Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України щодо наміру відкрити вкладний (депозитний) рахунок, засвідчену в установленому порядку. Інформацію про те, що суб'єкт господарювання не використовує найману працю і не є платником страхових внесків, цей клієнт обов'язково має зазначити в договорі банківського вкладу або в довідці за довільною формою. Ця довідка має бути засвідчена підписом керівника та відбитком печатки суб'єкта господарювання.

Відокремлений підрозділ додатково має подати клопотання юридичної особи про відкриття вкладного (депозитного) рахунка відокремленому підрозділу.

Кошти на вкладний (депозитний) рахунок суб'єкта господарювання перераховуються з його поточного рахунка і після настання обставин їх повернення, визначених договором банківського вкладу, повертаються на поточний рахунок суб'єкта господарювання. Проведення розрахункових операцій і видача коштів готівкою з вкладного (депозитного) рахунка суб'єкта господарювання забороняється (п. 9.6 Інструкції).

Нараховані проценти за депозитами суб'єктів господарювання відповідно до умов договору банківського вкладу можуть перераховуватися на поточний рахунок або зараховуватися на поповнення депозиту.

За договором банківського вкладу банк зобов'язаний видати вклад на першу вимогу вкладника – суб'єкта господарювання, крім вкладів, внесених юридичною особою на інших умовах повернення, що встановлені договором банківського вкладу.

Договір банківського вкладу (депозиту) укладається в письмовій формі.

Письмова форма договору банківського вкладу вважається додержаною, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або сертифіката чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту (абз. 2 ч. 1 ст. 1059 ЦК).

У разі недодержання письмової форми договору банківського вкладу цей договір є нікчемним (ч. 2 ст. 1059 ЦК).

Стаття 341. **Розрахункові операції банків**

1. Розрахункові операції банків спрямовані на забезпечення взаємних розрахунків між учасниками господарських відносин, а також інших розрахунків у фінансовій сфері.

2. Для здійснення розрахунків суб'єкти господарювання зберігають грошові кошти в установах банків на відповідних рахунках.

3. Безготівкові розрахунки можуть здійснюватися у формі платіжних доручень, платіжних вимог, вимог-доручень, векселів, чеків, банківських платіжних карток та інших дебетових і кредитових платіжних інструментів, що застосовуються у міжнародній банківській практиці.

4. При безготівкових розрахунках усі платежі провадяться через установи банків шляхом перерахування належних сум з рахунка платника на рахунок одержувача або шляхом заліку взаємних зобов'язань і грошових претензій. Платежі здійснюються у межах наявних коштів на рахунку платника. У разі потреби банк може надати платникові кредит для здійснення розрахунків.

5. Установи банків забезпечують розрахунки відповідно до законодавства та вимог

клієнта, на умовах договору на розрахункове обслуговування. Договір повинен містити реквізити сторін, умови відкриття і закриття рахунків, види послуг, що надаються банком, обов'язки сторін та відповідальність за їх невиконання, а також умови припинення договору.

1. Розрахункові операції банків відносяться до основних видів банківських операцій. Вони спрямовані на забезпечення взаємних розрахунків між учасниками господарських відносин (оплата продукції, робіт, послуг), а також інших розрахунків у фінансовій сфері (наприклад платежів до бюджету тощо).

2. За загальним правилом на території України всі юридичні особи усіх форм власності, а також фізичні особи – громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства, які є суб'єктами господарювання, здійснюють між собою розрахунки у безготівковій та готівковій формах через установи банків відповідно до правил здійснення розрахункових та касових операцій, встановлених нормативно-правовими актами Національного банку України.

Відповідно до частини 1 статті 1087 ЦК розрахунки за участю фізичних осіб, не пов'язані із здійсненням ними підприємницької діяльності, можуть провадитися у готівковій або в безготівковій формі за допомогою розрахункових документів у електронному або паперовому вигляді. Отже, сфера застосування готівкового обігу досить обмежена і визначається спеціальними нормами.

Переважна ж більшість розрахунків між суб'єктами господарювання проводиться у безготівковій формі на підставі розрахункових документів на паперових носіях чи в електронному вигляді. Як встановлено частиною 2 статті 1087 ЦК, розрахунки між юридичними особами, а також розрахунки за участю фізичних осіб, пов'язані із здійсненням ними підприємницької діяльності, провадяться в безготівковій формі. Розрахунки між цими особами можуть провадитися також готівкою, якщо інше не встановлено законом.

Для здійснення розрахунків суб'єкти господарювання зберігають грошові кошти в установах банків на відповідних рахунках (див. коментар до ст. 342 ГК).

3. Частина 3 коментованої статті наводить перелік платіжних інструментів, за допомогою яких суб'єкти господарювання можуть здійснювати безготівкові розрахунки. Такі розрахунки можуть здійснюватися у формі платіжних доручень, платіжних вимог, вимог-доручень, векселів, чеків, банківських платіжних карток та інших дебетових і кредитових платіжних інструментів, що застосовуються у міжнародній банківській практиці.

Платіжне доручення – це розрахунковий документ, який містить доручення платника банку або іншій установі – члену платіжної системи, що його обслуговує, здійснити переказ визначеної в ньому суми грошей зі свого рахунка на рахунок отримувача.

Платіжна вимога – це розрахунковий документ, що містить вимогу стягувача або при договірному списанні отримувача до обслуговуючого платника банку здійснити без погодження з платником переказ визначеної суми грошей з рахунка платника на рахунок отримувача.

Платіжна вимога-доручення – це розрахунковий документ, що містить вимогу отримувача безпосередньо до платника сплатити суму грошей та доручення платника банку, що його обслуговує, здійснити переказ визначеної платником суми грошей зі свого рахунка на рахунок отримувача.

Вексель – це цінний папір, який засвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити після настання строку визначену суму грошей власнику векселя (векселедержателю). Видавати переказні й прості векселі можна лише для оформлення грошового боргу за фактично поставлені товари, виконані роботи, надані послуги.

Розрахунковий чек – це паперовий розрахунковий документ, що містить нічим не обумовлене розпорядження платника банку, що його обслуговує, провести переказ суми грошей на користь визначеного в ньому отримувача.

Платіжна картка – це спеціальний платіжний засіб у вигляді емітованої в установленому законодавством порядку пластикової чи іншого виду картки, що використовується для ініціювання переказу грошей з рахунка платника або з відповідного рахунка банку з метою оплати вартості товарів і послуг, перерахування грошей зі своїх рахунків на рахунки інших осіб, отримання грошей у готівковій формі в касах банків, пунктах обміну іноземної валюти

уповноважених банків та через банківські автомати, а також здійснення інших операцій, передбачених відповідним договором.

До інших дебетових і кредитових платіжних інструментів, що застосовуються у міжнародній банківській практиці, відносяться акредитивна та інкасова форма розрахунків, а також форма розрахунків за гарантійним зобов'язанням тощо.

4. При безготівкових розрахунках усі платежі провадяться через установи банків шляхом перерахування належних сум з рахунка платника на рахунок одержувача або шляхом заліку взаємних зобов'язань і грошових претензій. Слід, проте, мати на увазі, що відповідно до статті 1087 ЦК та частини 3 статті 47 Закону «Про банки і банківську діяльність» відкриття та ведення поточних рахунків клієнтів і банків-кореспондентів, у тому числі переказ грошових коштів з цих рахунків за допомогою платіжних інструментів та зарахування коштів на них мають право здійснювати й інші юридичні особи на підставі ліцензії на здійснення окремих банківських операцій.

Платежі здійснюються у межах наявних коштів на рахунку платника. Наприклад, платіжне доручення платника приймається банком до виконання за умови, що сума платіжного доручення не перевищує суми грошових коштів на рахунку платника, якщо інше не встановлено договором між платником і банком (ч. 3 ст. 1090 ЦК).

Згідно з пунктом 22.2 Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» [385] банки виконують розрахункові документи відповідно до черговості їх надходження та виключно в межах залишку грошей на рахунках платників, крім випадків надання платнику обслуговуючим його банком кредиту.

Порядок визначення залишку грошей встановлюється Національним банком України.

У разі недостатності на рахунку платника грошей для виконання у повному обсязі розрахункового документа стягувача на момент його надходження до банку платника останній здійснює часткове виконання цього розрахункового документа шляхом переказу суми грошей, що знаходиться на рахунку платника, на рахунок отримувача.

Якщо відповідно до договору банківського рахунка банк здійснює платежі з рахунка клієнта незважаючи на відсутність на ньому грошових коштів (кредитування рахунка), банк вважається таким, що надав клієнтові кредит на відповідну суму від дня здійснення цього платежу (ч. 1 ст. 1069 ЦК).

5. Установи банків забезпечують розрахунки відповідно до законодавства та вимог клієнта, на умовах договору на розрахункове обслуговування. Основними нормативно-правовими актами, що регулюють здійснення розрахунків, є Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, закони «Про банки і банківську діяльність» та «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні», а також нормативно-правові акти Національного банку України, серед яких слід виділити Інструкцію про порядок відкриття, використання і закриття рахунків в національній та іноземній валютах [152], Правила організації розрахунково-касового обслуговування банками клієнтів і взаємовідносин з цього питання між територіальними управліннями Національного банку України та банками в національній валюті [261], Інструкцію про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті [150].

Договір на розрахункове обслуговування повинен містити реквізити сторін, умови відкриття і закриття рахунків, види послуг, що надаються банком, обов'язки сторін та відповідальність за їх невиконання, а також умови припинення договору.

Стаття 342. **Банківські рахунки**

1. Рахунки юридичної особи, що є клієнтом банку, відкриваються в установах банків за місцем її реєстрації чи в будь-якому банку на території України за згодою сторін. Порядок відкриття рахунків в установах банків за межами України встановлюється законом.

2. Суб'єктам господарювання, які мають самостійний баланс, рахунки відкриваються для розрахунків за продукцію, виконані роботи, надані послуги, для виплати заробітної плати, сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), а також інших розрахунків, пов'язаних з фінансовим забезпеченням їх діяльності.

3. Суб'єкт підприємництва має право відкривати рахунки для зберігання грошових коштів, здійснення всіх видів операцій у будь-яких банках України та інших держав за

своїм вибором і за згодою цих банків у порядку, встановленому Національним банком України.

4. Юридичні особи, їх філії, відділення та інші відокремлені підрозділи, що не мають статусу юридичної особи, та громадяни-підприємці відкривають рахунки для зберігання грошових коштів і здійснення всіх видів банківських операцій у будь-яких банках України за своїм вибором і за згодою цих банків у порядку, встановленому Національним банком України.

5. Суб'єктам господарювання, яким виділяються кошти для цільового використання з Державного бюджету України або місцевих бюджетів, відкриваються рахунки відповідно до закону.

6. Порядок відкриття рахунків в установах банків, форми розрахунків та порядок їх здійснення визначаються законом про банки і банківську діяльність, іншими законами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України.

1. Рахунки юридичної особи, що є клієнтом банку, відкриваються в установах банків за місцем її реєстрації чи в будь-якому банку на території України за згодою сторін.

Так, згідно із статтею 6 Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» банки мають право відкривати рахунки резидентам України (юридичним особам, їх відокремленим підрозділам, фізичним особам), нерезидентам України (юридичним особам – інвесторам, представництвам юридичних осіб в Україні та фізичним особам).

Банки мають право відкривати своїм клієнтам (крім інших банків) поточні та вкладні (депозитні) рахунки.

Поточний рахунок – рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання грошей і здійснення розрахунково-касових операцій за допомогою платіжних інструментів відповідно до умов договору та вимог законодавства України.

До поточних рахунків також належать:

рахунки за спеціальними режимами їх використання, що відкриваються у випадках, передбачених законами України або актами Кабінету Міністрів України;

поточні рахунки типу «Н», що відкриваються в національній валюті офіційним представництвам і представництвам юридичних осіб – нерезидентів, які не займаються підприємницькою діяльністю на території України;

поточні рахунки типу «П», що відкриваються в національній валюті постійним представництвам;

карткові рахунки, що відкриваються для обліку операцій за платіжними картками. Операції за цими рахунками здійснюються з урахуванням особливостей, визначених відповідними нормативно-правовими актами Національного банку, що регулюють здійснення операцій із застосуванням платіжних карток;

поточні рахунки виборчих фондів.

Вкладний (депозитний) рахунок – рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання грошей, що передаються клієнтом в управління на встановлений строк або без зазначення такого строку під визначений процент і підлягають поверненню клієнту відповідно до законодавства України та умов договору.

Платник може розпоряджатися грошима, що зберігаються на його поточному рахунку, за допомогою платіжних інструментів, зокрема платіжної картки.

Особливості режимів функціонування вкладних (депозитних) та поточних рахунків визначаються нормативно-правовими актами Національного банку України та договорами, що укладаються клієнтами та обслуговуючими їх банками.

Зарахування грошей на рахунок клієнта здійснюється як шляхом внесення їх у готівковій формі, так і шляхом переказу грошей у безготівковій формі з інших рахунків.

Юридичні особи – нерезиденти можуть відкривати на території України поточні рахунки для здійснення інвестицій у національній та іноземній валюті у встановленому порядку. Поточні рахунки для здійснення господарської діяльності в Україні відкриваються представництвам юридичних осіб – нерезидентів.

Фізичні особи – нерезиденти можуть відкривати рахунки в національній та іноземній валюті на території України за умови надання нотаріально засвідченої копії легалізованого до-

зволу центрального банку іноземної держави, громадянином якої є фізична особа, якщо це передбачено угодами, укладеними між Національним банком України та центральними банками іноземних держав.

Порядок відкриття рахунків в установах банків за межами України встановлюється законом.

2. Суб'єктам господарювання, які мають самостійний баланс, рахунки відкриваються для розрахунків за продукцію, виконані роботи, надані послуги, для виплати заробітної плати, сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), а також інших розрахунків, пов'язаних з фінансовим забезпеченням їх діяльності.

3. Суб'єкт підприємництва має право відкривати рахунки для зберігання грошових коштів, здійснення всіх видів операцій у будь-яких банках України та інших держав за своїм вибором і за згодою цих банків у порядку, встановленому Національним банком України.

Відносини, що виникають при відкритті клієнтам банків поточних, депозитних (вкладних) рахунків у національній та іноземній валюті, а також поточних бюджетних рахунків у національній валюті України, регулюються Інструкцією про порядок відкриття, використання та закриття рахунків в національній та іноземній валютах [152].

4. Зазначеною Інструкцією встановлено порядок відкриття рахунків для зберігання грошових коштів і здійснення всіх видів банківських операцій юридичними особами, їх філіями, відділеннями та іншими відокремленими підрозділами, що не мають статусу юридичної особи, та громадянами-підприємцями.

5. Суб'єктам господарювання, яким виділяються кошти для цільового використання з Державного бюджету України або місцевих бюджетів, відкриваються поточні бюджетні рахунки (див. коментар до ч. 6 цієї статті).

6. Порядок відкриття рахунків в установах банків, форми розрахунків та порядок їх здійснення визначаються законом «Про банки і банківську діяльність», іншими законами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України.

Так, відповідно до Інструкції про порядок відкриття, використання та закриття рахунків у національній та іноземній валютах для відкриття *поточних рахунків* та *поточних бюджетних рахунків* підприємства подають установам банків такі документи:

заяву про відкриття поточного рахунка, яку підписують керівник і головний бухгалтер юридичної особи. Якщо в штатному розписі немає посади головного бухгалтера або іншої особи, на яку покладено функцію ведення бухгалтерського обліку та звітності, то заяву підписує лише керівник;

копію свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи в органі виконавчої влади, іншому органі, уповноваженому здійснювати державну реєстрацію, засвідчену нотаріально або органом, який видав свідоцтво про державну реєстрацію. У разі відкриття поточних рахунків юридичним особам, які утримуються за рахунок бюджетів, цей документ не вимагається;

копію належним чином зареєстрованого установчого документа (статуту / засновницького договору / установчого акта / положення), засвідчену органом, який здійснив реєстрацію, або нотаріально. Положення юридичних осіб публічного права, які затверджуються розпорядчими актами Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, засвідчення не потребують. Юридичні особи публічного права, які діють на підставі законів, установчий документ не подають;

копію довідки про внесення юридичної особи до ЄДРПОУ, засвідчену органом, що видав довідку, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

копію документа, що підтверджує взяття юридичної особи на облік в органі державної податкової служби, засвідчену органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

картку із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчену нотаріально або організацією, якій клієнт адміністративно підпорядкований, в установленому порядку. До картки включаються зразки підписів осіб, яким відповідно до законодавства України або установчих документів юридичної особи надано право розпорядження рахунком та підписання розрахункових документів.

Юридичні особи, які *використовують найману працю* і відповідно до законодавства України є платниками страхових внесків, додатково до вищезазначеного переліку документів мають подати такі документи:

копію документа, що підтверджує реєстрацію юридичної особи у відповідному органі Пенсійного фонду України, засвідчену органом, що його видав, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

копію страхового свідоцтва, що підтверджує реєстрацію юридичної особи у Фонді соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України як платника страхових внесків, засвідчену органом, що його видав, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку.

Інформацію про те, що юридична особа не використовує найману працю і не є платником страхових внесків, клієнт обов'язково зазначає в заяві про відкриття поточного рахунка в рядку «Додаткова інформація».

При відкритті поточних рахунків *відокремленим підрозділам підприємств* в установу банку, в якій відкривається поточний рахунок відокремленому підрозділу, подаються такі документи:

заява про відкриття поточного рахунка, яку підписують керівник і головний бухгалтер відокремленого підрозділу. Якщо в штатному розписі немає посади головного бухгалтера або іншої особи, на яку покладено обов'язок з ведення бухгалтерського обліку та звітності, то заяву підписує лише керівник;

клопотання юридичної особи або відповідного органу приватизації (щодо структурних підрозділів, які відокремлюються в процесі приватизації) до банку, в якому відкривається поточний рахунок відокремленому підрозділу, про відкриття рахунка, із зазначенням місцезнаходження юридичної особи, її ідентифікаційного коду, номера поточного рахунка та назви банку, в якому він відкритий, органу державної податкової служби, у якому юридична особа перебуває на обліку, а також інформації про те, чи є відокремлений підрозділ платником страхових внесків. У разі одночасного відкриття в банку поточних рахунків кільком відокремленим підрозділам однієї юридичної особи подається одне клопотання юридичної особи з вищезазначеною інформацією і переліком відокремлених підрозділів, яким відкриваються рахунки, та копії цього клопотання в кількості, потрібній для формування справ з юридичного оформлення рахунків за кожним з відокремлених підрозділів;

копія свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи в органі виконавчої влади, іншому органі, уповноваженому здійснювати державну реєстрацію, засвідчена нотаріально або органом, який видав свідоцтво про державну реєстрацію. У разі відкриття поточних рахунків відокремленим підрозділам юридичних осіб, які утримуються за рахунок бюджетів, цей документ не вимагається;

копія належним чином оформленого положення про відокремлений підрозділ, засвідчена нотаріально або юридичною особою, що створила відокремлений підрозділ;

копія довідки про внесення відокремленого підрозділу до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, засвідчена органом, що видав відповідну довідку, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

копія документа, що підтверджує взяття юридичної особи, яка створила відокремлений підрозділ, на облік в органі державної податкової служби, засвідчена органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

копія документа, що підтверджує взяття відокремленого підрозділу на облік в органі державної податкової служби за місцезнаходженням цього підрозділу, засвідчена органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

картка із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчена нотаріально або підписом керівника юридичної особи, до складу якої входить відокремлений підрозділ. До картки включаються зразки підписів уповноважених осіб підрозділу, яким відповідно до законодавства України і відповідними документами юридичної особи надано право розпорядження рахунком та підписування розрахункових документів.

Якщо відокремлений підрозділ розташований на території іншої територіальної громади ніж юридична особа, що його створила, має окремий баланс, здійснює розрахунки з оплати праці самостійно і є платником страхових внесків, то цей підрозділ додатково до вищезазначеного переліку документів має подати копії відповідних документів, що підтверджують реєстрацію відокремленого підрозділу у відповідному органі Пенсійного фонду України та Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних за-

хворювань України. Ці копії мають бути засвідчені органами, що їх видали, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку. Інформацію про те, що відокремлений підрозділ не використовує найману працю і не є платником страхових внесків, клієнт обов'язково зазначає в заяві про відкриття поточного рахунка в рядку «Додаткова інформація».

Підприємства, що діють на підставі лише установчого договору, замість статуту надають нотаріально засвідчену копію установчого договору.

Орендні підприємства, крім документів, що їх подають підприємства, подають копію договору оренди, засвідчену нотаріально.

Довірчі товариства при відкритті поточного рахунка подають в установу банку документи, передбачені Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах для суб'єктів господарювання – юридичних осіб, та укладають з установою банку договір на відкриття та обслуговування банківського рахунка відповідно до Типового договору на обслуговування комерційним банком довірчого товариства, затвердженого наказом Фонду державного майна України від 24 грудня 1993 р. № 583 і постановою Правління Національного банку України від 18 лютого 1994 р. № 30.

Фізичним особам – суб'єктам підприємницької діяльності, які здійснюють свою діяльність без створення юридичної особи, поточний та інші рахунки відкриваються на їх ім'я за умови надання паспорта чи іншого документа, що засвідчує особу.

Для відкриття рахунка такий суб'єкт подає в установу банку:

копію свідоцтва про державну реєстрацію фізичної особи – підприємця уповноваженим органом державної влади України, засвідчену нотаріально або органом, що його видав;

копію документа, що підтверджує взяття фізичної особи – підприємця на облік в органі державної податкової служби, засвідчену органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

копію документа, що підтверджує реєстрацію фізичної особи – підприємця у відповідному органі Пенсійного фонду України, засвідчену органом, що його видав, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку;

картку із зразками підписів. Зразки підписів засвідчуються підписом уповноваженого працівника банку або нотаріально.

Якщо фізична особа – підприємець використовує найману працю, то ця особа при відкритті поточного рахунка додатково має подати копію документа, що підтверджує реєстрацію фізичної особи – підприємця у відповідному органі Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України, засвідчену органом, що його видав, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку. У разі якщо фізична особа – підприємець не використовує найману працю, вона обов'язково має зазначити це у заяві про відкриття поточного рахунка в рядку «Додаткова інформація».

За довіреністю суб'єкта підприємницької діяльності – фізичної особи, що засвідчена нотаріально, його рахунком можуть розпоряджатися інші особи.

У разі смерті суб'єкта підприємницької діяльності – фізичної особи його права і обов'язки щодо розпорядження коштами на рахунках переходять до його спадкоємців відповідно до чинного законодавства України.

Для забезпечення таких видів діяльності, як *виробнича кооперація, спільне виробництво та інші види сумісної діяльності*, що здійснюються на підставі договорів (контрактів) без утворення юридичної особи, в установах банків відкривається лише один поточний рахунок. При цьому необхідно подати:

заяву про відкриття поточного рахунка, підписану уповноваженою учасниками договору особою;

копію договору про ведення спільної діяльності, засвідчену нотаріально;

рішення учасників договору про визначення осіб, яким надається право розпорядчого підпису під час проведення грошових операцій за цим рахунком, що оформляється у формі довіреності;

картку із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчену нотаріально. У картці наводяться зразки підписів осіб, які мають право розпоряджатися цим рахунком, і зразок відбитка печатки учасника договору, якому за довіреністю всіх учасників договору про спільну діяль-

ність надано право розпорядчого підпису під час проведення грошових операцій за цим рахунком;

копію документа, що підтверджує взяття на облік в органі державної податкової служби договору про спільну діяльність без створення юридичної особи, засвідчену органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку.

Під час відкриття поточного рахунка для *формування статутного фонду господарського товариства* подається:

заява про відкриття поточного рахунка, підписана уповноваженою засновниками (учасниками) особою;

копія засновницького договору, засвідчена нотаріально;

рішення засновників про визначення особи, якій надається право розпорядчого підпису під час проведення грошових операцій за цим рахунком, яке оформляється у формі довіреності, засвідченої нотаріально (якщо хоча б одним із засновників є фізична особа);

картка із зразками підписів і відбитка печатки, у якій наводиться зразок підпису особи, якій засновниками надано право розпорядчого підпису. Картка приймається без відбитка печатки та засвідчується підписом уповноваженого працівника банку.

Кошти на цей рахунок перераховуються засновниками (учасниками) для формування статутного фонду господарського товариства до його державної реєстрації як юридичної особи. Цей рахунок починає функціонувати як поточний тільки після одержання банком документів щодо державної реєстрації господарського товариства в установленому порядку. У разі відмови в державній реєстрації господарського товариства або в інших випадках, передбачених законодавством України, на підставі листа із зазначенням причини закриття рахунка, підписаного уповноваженою засновниками (учасниками) особою, кошти повертаються засновникам (учасникам), а рахунок закривається.

У разі відкриття рахунка для *формування статутного капіталу новостворюваного банку* подаються такі документи:

заява про відкриття поточного рахунка, підписана особою, уповноваженою укладати договори та діяти від імені засновників (учасників) банку;

копія засновницького договору, засвідчена нотаріально. У разі відкриття рахунка для формування статутного капіталу новостворюваного кооперативного банку замість копії засновницького договору подається витяг з протоколу зборів засновників (учасників) з рішенням про визначення особи, уповноваженої укладати договори і діяти від імені засновників (учасників) банку, засвідчений нотаріально;

картка із зразками підписів і відбитка печатки. У картці наводиться зразок підпису особи, уповноваженої укладати договори та діяти від імені засновників (учасників) банку. Картка приймається без відбитка печатки і засвідчується підписом уповноваженого працівника банку.

Цей рахунок використовується для акумулювання (у випадках, передбачених законодавством України) коштів засновників (учасників) новостворюваного банку з метою формування статутного капіталу банку до часу їх внесення на накопичувальний рахунок, відкритий у Національному банку або територіальному управлінні Національного банку за місцем створення банку. Після перерахування коштів на накопичувальний рахунок цей рахунок закривається на підставі заяви про закриття рахунка, підписаної особою, уповноваженою укладати договори та діяти від імені засновників (учасників) банку.

Карткові рахунки відкриваються клієнтам на умовах договору про відкриття картрахунка і здійснення операцій із застосуванням платіжних карток.

Якщо в установі банку відкрито поточний рахунок клієнта, то картковий рахунок йому відкривається на підставі заяви про відкриття карткового рахунка та отримання платіжної картки і договору.

Умови відкриття рахунка та особливості його функціонування передбачаються в договорі, що укладається між банком і його клієнтом – власником рахунка.

Згідно з статтею 1067 ЦК договір банківського рахунка укладається для відкриття клієнтові або визначеній ним особі рахунка в банку на умовах, погоджених сторонами.

Банк зобов'язаний укласти договір банківського рахунка з клієнтом, який звернувся з про-

позицією відкрити рахунок на оголошених банком умовах, що відповідають закону та банківським правилам.

Банк не має права відмовити у відкритті рахунка, вчинення відповідних операцій за яким передбачено законом, установчими документами банку та наданою йому ліцензією, крім випадків, коли банк не має можливості прийняти на банківське обслуговування або якщо така відмова допускається законом або банківськими правилами.

Відповідно до статті 1066 ЦК за договором банківського рахунка банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтові (володільцеві рахунка), грошові кошти, що йому надходять, виконувати розпорядження клієнта про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком.

Банк має право використовувати грошові кошти на рахунку клієнта, гарантуючи його право безперешкодно розпоряджатися цими коштами.

Банк не має права визначати та контролювати напрями використання грошових коштів клієнта та встановлювати інші, не передбачені договором або законом, обмеження його права розпоряджатися грошовими коштами на власний розсуд.

Стаття 343. **Відповідальність за порушення строків розрахунків**

1. Платники і одержувачі коштів здійснюють контроль за своєчасним проведенням розрахунків та розглядають претензії, що виникли, без участі установ банку.

2. Платник грошових коштів сплачує на користь одержувача цих коштів за прострочку платежу пеню в розмірі, що встановлюється за згодою сторін, але не може перевищувати подвійної облікової ставки Національного банку України, що діяла у період, за який сплачується пеня.

3. У разі затримки зарахування грошових надходжень на рахунок клієнта банки сплачують на користь одержувачів грошових коштів пеню у розмірі, що передбачається угодою про проведення касово-розрахункових операцій, а за відсутності угоди про розмір пені – в розмірі, встановленому законом.

4. Платник зобов'язаний самостійно нараховувати пеню на прострочену суму платежу і давати банку доручення про її перерахування з наявних на рахунку платника коштів.

1. Платники і одержувачі коштів здійснюють контроль за своєчасним проведенням розрахунків та розглядають претензії, що виникли, без участі установ банку.

У той же час контроль за дотриманням учасниками платіжних систем нормативно-правових актів, що регламентують порядок проведення переказу, а також застосування відповідних заходів впливу, передбачених законодавством України, покладаються на Національний банк України.

Національний банк України має право встановлювати заборону, обмеження або обов'язкові вимоги щодо участі банків у системах міжбанківських розрахунків, а також щодо використання ними внутрішньобанківських платіжних систем (ст. 42 Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» [385]).

2. Платник грошових коштів сплачує на користь одержувача цих коштів за прострочення платежу пеню в розмірі, що встановлюється за згодою сторін, але не може перевищувати подвійної облікової ставки Національного банку України, що діяла у період, за який сплачується пеня.

Важливу роль у застосуванні заходів відповідальності за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань відіграє Закон України від 22 листопада 1996 р. «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» [72], який регулює договірні правовідносини між платниками та одержувачами грошових коштів щодо відповідальності за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань. Суб'єктами зазначених правовідносин є підприємства, установи та організації незалежно від форм власності та господарювання, а також фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності. Дія цього Закону не поширюється на порядок нарахування та сплати пені, штрафних та фінансових санкцій за несвоєчасну сплату податків, податкового кредиту та інших платежів до бюджетів усіх рівнів і позабюджетних фондів, передбачених чинним законодавством України, а також на відносини, що стосуються відповідальності суб'єктів переказу грошей через платіжні системи.

3. У разі затримки зарахування грошових надходжень на рахунок клієнта банки сплачують на користь одержувачів грошових коштів пеню у розмірі, що передбачається угодою про проведення касово-розрахункових операцій, а за відсутності угоди про розмір пені – в розмірі, встановленому законом.

Відповідальність банків при здійсненні переказу встановлена статтею 32 Закону України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні».

Згідно із зазначеною статтею банк, що обслуговує платника, та банк, що обслуговує отримувача, несуть перед платником та отримувачем відповідальність, пов'язану з проведенням переказу, відповідно до цього Закону та умов укладених між ними договорів.

У разі порушення банком, що обслуговує платника, встановлених згаданим Законом строків виконання доручення клієнта на переказ цей банк зобов'язаний сплатити платнику пеню у розмірі 0,1 відсотка суми простроченого платежу за кожний день прострочення, що не може перевищувати 10 відсотків суми переказу, якщо інший розмір пені не обумовлений договором між ними.

У разі порушення банком, що обслуговує отримувача, строків завершення переказу цей банк зобов'язаний сплатити отримувачу пеню у розмірі 0,1 відсотка суми простроченого платежу за кожний день прострочення, що не може перевищувати 10 відсотків суми переказу, якщо інший розмір пені не обумовлений договором між ними. У цьому випадку платник не несе відповідальності за прострочення перед отримувачем.

Платник має право на відшкодування банком, що обслуговує отримувача, шкоди, заподіяної йому внаслідок порушення цим банком строків завершення переказу, встановлених пунктом 30.2 статті 30 Закону «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні».

Отримувач має право на відшкодування банком, що обслуговує платника, шкоди, заподіяної йому внаслідок порушення цим банком строків виконання документа на переказ.

У разі помилкового переказу суми переказу на рахунок неналежного отримувача, що стався з вини банку, цей банк-порушник зобов'язаний негайно після виявлення помилки переказати за рахунок власних коштів суму переказу отримувачу. У протилежному разі отримувач має право у встановленому законом порядку вимагати від банку-порушника ініціювання переказу йому суми переказу за рахунок власних коштів, сплати пені в розмірі 0,1 відсотка суми простроченого платежу за кожний день прострочення починаючи від дати завершення помилкового переказу, яка не може перевищувати 10 відсотків суми переказу.

Одночасно банк-порушник зобов'язаний після виявлення помилки негайно повідомити неналежного отримувача про здійснення помилкового переказу і про необхідність ініціювання ним переказу еквівалентної суми грошей цьому банку протягом трьох робочих днів від дати надходження такого повідомлення. Форма повідомлення банку про здійснення помилкового переказу встановлюється Національним банком України.

У разі переказу банком-порушником за рахунок власних коштів суми переказу отримувачу та своєчасного повідомлення неналежного отримувача про здійснення помилкового переказу, а також своєчасного переказу неналежним отримувачем суми переказу цьому банку банк-порушник залишає цю суму у власному розпорядженні. При цьому, у разі порушення неналежним отримувачем зазначеного триденного строку, банк-порушник має право вимагати від неналежного отримувача повернення суми переказу, а також сплати пені в розмірі 0,1 відсотка суми простроченого платежу за кожний день починаючи від дати завершення помилкового переказу до дня повернення грошей включно, яка не може перевищувати 10 відсотків суми переказу.

У разі помилкового переказу з рахунка неналежного платника, що стався з вини банку, останній зобов'язаний переказати відповідну суму грошей з рахунка платника на рахунок неналежного платника, а також сплатити неналежному платнику пеню у розмірі процентної ставки, встановленої цим банком по короткострокових кредитах, за кожний день починаючи від дня помилкового переказу до дня повернення суми переказу на рахунок неналежного платника, якщо інша відповідальність не передбачена договором.

У разі переказу з рахунка платника без законних підстав, за ініціативою неналежного стягувача, з порушенням умов доручення платника на здійснення договірного списання або внаслідок інших помилок банку повернення платнику цієї суми здійснюється у встановленому законом судовому порядку. При цьому банк, що списав гроші з рахунка платника без за-

конних підстав, має сплатити платнику пеню у розмірі процентної ставки, встановленої цим банком по короткострокових кредитах, за кожний день починаючи від дня переказу до дня повернення суми переказу на рахунок платника, якщо інша відповідальність не передбачена договором.

У разі прострочення банком отримувача строку переказу ініціатору, який встановлено пунктом 31.1 статті 31 Закону «Про платіжні системи і переказ грошей в Україні», починаючи з тридцять четвертого робочого дня банк отримувача має сплатити ініціатору пеню у розмірі 0,1 відсотка суми переказу за кожний день прострочення, яка не може перевищувати 10 відсотків суми переказу.

Банк платника не має права на списання з рахунка платника грошей за розрахунковим документом після отримання документа на його відкликання. Якщо всупереч отриманому документу на відкликання сума переказу була списана з рахунка платника та переказана отримувачу, повернення отримувачем платнику цієї суми здійснюється у встановленому законом судовому порядку. В цьому випадку банк, що не виконав документ на відкликання або прострочив його передачу банку платника, має сплатити платнику штраф у розмірі 1 відсотка суми переказу.

4. Відповідно до частини 4 коментованої статті платник зобов'язаний самостійно нараховувати пеню на прострочену суму платежу і давати банку доручення про її перерахування з наявних на рахунку платника коштів.

Як зазначається в статті 33 Закону «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні», платник несе перед банком або іншою установою – членом платіжної системи, що його обслуговує, відповідальність, передбачену умовами укладеного між ними договору.

Платник несе відповідальність за відповідність інформації, зазначеної ним у документі на переказ, суті операції, щодо якої здійснюється цей переказ. Платник має відшкодувати банку або іншій установі – члену платіжної системи шкоду, заподіяну внаслідок такої невідповідності інформації.

Платник зобов'язаний відшкодувати шкоду, заподіяну банку або іншій установі – члену платіжної системи, що його обслуговує, внаслідок недотримання цим платником вимог щодо захисту інформації і проведенням незаконних операцій з компонентами платіжних систем (платіжні інструменти, обладнання, програмне забезпечення тощо). При цьому банк або інша установа – член платіжної системи, що обслуговує платника, звільняється від відповідальності перед платником за проведення переказу.

Стаття 344. **Міжнародні розрахункові операції**

1. Міжнародні розрахункові операції провадяться за грошовими вимогами і зобов'язаннями, що виникають при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності між державами, суб'єктами господарювання, іншими юридичними особами та громадянами, які перебувають на території різних країн.

2. Суб'єктами міжнародних розрахунків є експортери, імпортери і банки, які вступають у відносини, пов'язані з рухом товаророзпорядчих документів та операційним оформленням платежів.

3. Міжнародні розрахунки регулюються нормами міжнародного права, банківськими звичаями і правилами, умовами зовнішньоекономічних контрактів, валютним законодавством країн – учасниць розрахунків.

4. Загальні умови розрахункових відносин з іноземними державами визначаються міжнародними договорами. Порядок розрахунків і ведення банківських рахунків встановлюється договорами, що укладаються уповноваженими на це банками.

5. Міжнародні розрахунки здійснюються через установи банків, між якими є кореспондентські відносини (банки, що мають домовленість про проведення платежів та розрахунків за взаємним дорученням).

6. Для здійснення міжнародних розрахунків використовуються комерційні документи: коносамент, накладна, рахунок-фактура, страхові документи (страховий поліс, сертифікат), документ про право власності та інші комерційні документи. Фінансовими документами, що використовуються для здійснення міжнародних розрахунків, є простий

вексель, переказний вексель, боргова розписка, чек та інші документи, що використовуються для одержання платежу.

1. Міжнародні розрахункові операції (міжнародні розрахунки) – це врегульовані нормами права платежі за грошовими вимогами і зобов'язаннями, що здійснюються у сфері зовнішньоекономічної діяльності між державами, суб'єктами господарювання, іншими юридичними особами та громадянами, які перебувають на території різних країн.

Відповідно до частини 1 статті 14 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» усі суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право: а) самостійно визначати форму розрахунків по зовнішньоекономічних операціях з-поміж тих, що не суперечать законам України та відповідають міжнародним правилам; б) вільно обирати банківсько-кредитні установи, які будуть вести їх валютні рахунки та розрахунки з іноземними суб'єктами господарської діяльності, користуватись їх послугами, з додержанням при цьому вимог чинних законів України.

Разом з тим слід мати на увазі, що відповідно до частини 1 статті 7 Декрету Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 р. № 15–93 «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» у розрахунках між резидентами і нерезидентами в межах торговельного обороту використовується як засіб платежу іноземна валюта. Такі розрахунки здійснюються лише через уповноважені банки.

2. Частина 2 коментованої статті встановлює коло суб'єктів (учасників) міжнародних розрахунків, до якого входять: *експортери* – українські суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності, які продають товари іноземним суб'єктам господарської діяльності з вивезенням або без вивезення цих товарів через митний кордон України, включаючи реекспорт товарів; *імпортери* – іноземні суб'єкти господарської діяльності, які продають товари українським суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності з ввезенням або без ввезення цих товарів на територію України, включаючи купівлю товарів, призначених для власного споживання установами та організаціями України, розташованими за її межами; *банки* – банк для зовнішньоекономічної діяльності України, уповноважені банки та інші фінансові установи на території України, іноземні і міжнародні банки, зареєстровані у встановленому порядку на території України.

Зазначені особи стають суб'єктами міжнародних розрахунків у разі якщо вони вступають у відносини, пов'язані з рухом товаророзпорядчих документів та операційним оформленням платежів.

3. Частиною 3 коментованої статті встановлено, що міжнародні розрахунки регулюються нормами міжнародного права, банківськими звичаями і правилами, умовами зовнішньоекономічних контрактів, валютним законодавством країн – учасниць розрахунків.

До *нормативно-правових актів міжнародного права*, розроблених міжнародними організаціями, можна віднести, наприклад, Конвенцію, якою запроваджено Уніфікований Закон про переказні векселі та прості векселі (1930 р.) [27], Конвенцію про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі (1930 р.) [24], Конвенцію про гербовий збір стосовно переказних векселів і простих векселів (1930 р.) [25], Конвенцію, що має на меті вирішення деяких колізій законів про чеки (1931 р.) [20], Конвенцію про гербовий збір стосовно чеків (1931 р.) [21], Конвенцію про міжнародні переказні векселі і міжнародні прості векселі (1988 р.) [22], Конвенцію Організації Об'єднаних Націй про незалежні гарантії та резервні акредитиви (1995 р.) [23].

Міжнародні звичаї, що застосовуються в банківській практиці, відображені в збірниках Міжнародної торговельної палати (МТП). Це, зокрема, Уніфіковані правила по інкасо (в редакції 1995 р.) [31], Уніфіковані правила та звичаї для документарних акредитивів (у редакції 1993 р.) [511], Уніфіковані правила стосовно договірних гарантій (в редакції 1978 р.) [509], Уніфіковані правила міжнародної торговельної палати для гарантій за першою вимогою (1992 р.) [509].

Міжнародні розрахунки в іноземній валюті здійснюються з урахуванням положень Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» [444].

Важливу роль у здійсненні міжнародних розрахунків (хоч вони і носять характер рекомендацій) відіграють Типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів), затверджені постановою Кабінету Міністрів України і Національного банку України від 21 червня 1995 р. № 444 [467].

4. Загальні умови розрахункових відносин з іноземними державами визначаються міжнародними договорами (див., наприклад, Угоду між Урядом України і Урядом Російської Федерації про взаємні розрахунки, пов'язані з поділом Чорноморського флоту та перебуванням Чорноморського флоту Російської Федерації на території України, від 28 травня 1997 р. [506]).

Порядок розрахунків і ведення банківських рахунків встановлюється договорами, що укладаються уповноваженими на це банками.

Згідно із статтею 1 Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» *уповноважений банк* – це будь-який банк, офіційно зареєстрований на території України, що має ліцензію Національного банку України на здійснення валютних операцій, а також здійснює валютний контроль за операціями своїх клієнтів.

5. Міжнародні розрахунки здійснюються через установи банків, між якими є кореспондентські відносини (банки, що мають домовленість про проведення платежів та розрахунків за взаємним дорученням).

Для здійснення банківської діяльності у вигляді міжнародних розрахункових операцій банки відкривають та ведуть кореспондентські рахунки в банках за межами України.

У той же час банки-нерезиденти відповідно до Положення про відкриття та функціонування кореспондентських рахунків банків – резидентів та нерезидентів в іноземній валюті та кореспондентських рахунків банків – нерезидентів у гривнях, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 26 березня 1998 р. [180], відкривають і ведуть кореспондентські рахунки в банках на території України. Порядок реєстрації кореспондентських рахунків банків, банківських об'єднань та здійснення контролю за кореспондентськими відносинами встановлено Правилами реєстрації кореспондентських рахунків банків Національним банком України [264].

6. Частина 6 коментованої статті містить примірний перелік комерційних документів, що використовуються для здійснення міжнародних розрахунків. До цього переліку, зокрема, входять: коносамент, накладна, рахунок-фактура, страхові документи (страховий поліс, сертифікат), документ про право власності та інші комерційні документи.

Ця ж частина вказує на фінансові документи, що використовуються для здійснення міжнародних розрахунків: простий вексель, переказний вексель, боргова розписка, чек та інші документи, що використовуються для одержання платежу.

Стаття 345. **Кредитні операції банків**

1. Кредитні операції полягають у розміщенні банками від свого імені, на власних умовах та на власний ризик залучених коштів юридичних осіб (позичальників) та громадян. Кредитними визнаються банківські операції, визначені як такі законом про банки і банківську діяльність.

2. Кредитні відносини здійснюються на підставі кредитного договору, що укладається між кредитором і позичальником у письмовій формі. У кредитному договорі передбачаються мета, сума і строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту.

1. Кредитні операції банків відносяться до основних банківських операцій. Вони полягають у розміщенні банками від свого імені, на власних умовах та на власний ризик залучених коштів юридичних осіб (позичальників) та громадян.

Стаття 1 Закону «Про банки і банківську діяльність» визначає банківський кредит як будь-яке зобов'язання банку надати певну суму грошей, будь-яку гарантію, будь-яке зобов'язання придбати право вимоги боргу, будь-яке продовження строку погашення боргу, яке надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгованої суми, а також на зобов'язання на сплату процентів та інших зборів з такої суми.

Положенням про кредитування, затвердженим постановою Правління Національного

банку України від 28 вересня 1995 р. [185], кредит визначається як позичковий капітал банку в грошовій формі, що передається у тимчасове користування на умовах забезпеченості повернення, строковості, платності та цільового характеру використання. Кредитна операція – це договір щодо надання кредиту, який супроводжується записами за банківськими рахунками, з відповідним відображенням у балансах кредитора та позичальника.

Як передбачено коментованою статтею, кредитними визнаються банківські операції, визначені як такі Законом «Про банки і банківську діяльність». Відповідно до статтей 47, 49 цього Закону до кредитних відносяться такі операції:

– розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик;

– організація купівлі-продажу цінних паперів за дорученням клієнтів;

– здійснення операцій на ринку цінних паперів від свого імені (включаючи андеррайтинг);

– надання гарантій і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі;

– придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог та прийом платежів (факторинг);

– лізинг.

Банківське кредитування здійснюється на принципах забезпеченості, повернення, строковості, платності та цільової спрямованості.

Принцип *забезпеченості* кредиту передбачає наявність у банку права на захист своїх інтересів, недопущення збитків від неповернення боргу через неплатоспроможність позичальника.

Принципи *повернення*, *строковості* та *платності* означають, що кредит має бути повернений позичальником банку у визначений у кредитному договорі строк з відповідною платою за його користування.

Цільовий характер використання передбачає вкладення позичкових коштів з конкретною метою, визначеною кредитним договором. У разі порушення позичальником встановленого кредитним договором обов'язку цільового використання кредиту кредитодавець має право відмовитися від подальшого кредитування позичальника за договором (ч. 3 ст. 1056 ЦК).

2. Кредитні відносини здійснюються на підставі кредитного договору, що укладається між кредитором (згідно з ч. 1 ст. 1054 ЦК – кредитодавцем) і позичальником у письмовій формі. Кредитний договір, укладений з недодержанням письмової форми, є нікчемним (ч. 2 ст. 1055 ЦК).

За кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит і сплатити проценти (ч. 1 ст. 1054 ЦК).

У кредитному договорі передбачаються мета, сума і строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту.

Стаття 346. **Кредитування суб'єктів господарювання**

1. Для одержання банківського кредиту позичальник надає банкові такі документи:

клопотання (заяву), в якому зазначаються характер кредитної угоди, мета використання кредиту, сума позички і строк користування нею;

техніко-економічне обґрунтування кредитного заходу та розрахунок економічного ефекту від його реалізації;

інші необхідні документи.

2. Для зниження ступеня ризику банк надає кредит позичальникові за наявності гарантії платоспроможного суб'єкта господарювання чи поручительства іншого банку, під заставу належного позичальникові майна, під інші гарантії, прийняті у банківській практиці. З цією метою банк має право попередньо вивчити стан господарської діяльності позичальника, його платоспроможність та спрогнозувати ризик непогашення кредиту.

3. Кредити надаються банком під відсоток, ставка якого, як правило, не може бути нижчою від відсоткової ставки за кредитами, які бере сам банк, і відсоткової ставки, що

виплачується ним по депозитах. Надання безвідсоткових кредитів забороняється, крім випадків, передбачених законом.

1. Банки можуть надавати кредити всім суб'єктам господарювання незалежно від їх галузевої приналежності, статусу, форми власності у разі наявності у них реальних можливостей та правових форм забезпечення своєчасного повернення кредиту та сплати відсотків (комісійних) за користування кредитом.

Для одержання банківського кредиту позичальник надає банкові такі документи:

клопотання (заяву), в якому зазначаються характер кредитної угоди, мета використання кредиту, сума позички і строк користування нею;

техніко-економічне обґрунтування кредитного заходу та розрахунок економічного ефекту від його реалізації.

Так, відповідно до пунктів 17–19 Положення про кредитування [185], позичальник, що отримує одноразовий кредит на придбання товарів чи на оплату товарно-матеріальних цінностей у межах чинного законодавства за контрактами, угодами, надає в банк копії цих контрактів і угод та інші документи, які стосуються заходу, надходженнями від якого передбачається погашення кредиту.

Позичальник, що звертається в банк за отриманням кредиту на спорудження об'єктів для зберігання та переробки сільськогосподарської продукції, виробництва товарів народного споживання тощо, надає в банк проект будівництва (реконструкції) підприємства, що відповідає встановленим законодавством санітарно-гігієнічним, екологічним та іншим нормам, а також висновки експертів щодо проектно-кошторисної документації, які підтверджують дотримання встановлених норм, та інші документи (контракт з будівельною організацією, техніко-економічне обґрунтування, графіки виконання робіт), необхідні для кредитування.

Позичальник, що отримує кредит на витрати, які не перекриваються надходженнями протягом календарного року, надає прогнозні розрахунки необхідності в короткостроковому кредиті на рік з поквартальною розбивкою;

інші необхідні документи (якщо розрахунковий рахунок позичальника відкритий в іншому банку, то він надає в банк установчі документи з зазначенням юридичної адреси, картку із зразками підписів, завірену банком та довідку банку про залишки коштів на рахунках і наявності заборгованості за позичками).

2. Для зниження ступеня ризику банк надає кредит позичальникові за наявності гарантії платоспроможного суб'єкта господарювання чи поручительства іншого банку, під заставу належного позичальникові майна, під інші гарантії, прийняті у банківській практиці. З цією метою банк має право попередньо вивчити стан господарської діяльності позичальника, його платоспроможність та спрогнозувати ризик непогашення кредиту.

Відповідно до пункту 20 Положення про кредитування банк аналізує, вивчає діяльність потенційного позичальника, визначає його кредитоспроможність, прогнозує ризик неповернення кредиту і приймає рішення про надання або відмову в наданні кредиту.

Основними критеріями оцінки кредитоспроможності позичальника можуть бути:

– забезпеченість власними коштами не менш як 50 відсотків усіх його видатків;

– репутація позичальника (кваліфікація, здібності керівника, дотримання ділової етики, договірної, платіжної дисципліни);

– оцінка продукції, що випускається, наявність замовлення на її реалізацію, характер послуг, які надаються (конкурентоздатність на внутрішньому та зовнішньому ринках, попит на продукцію, послуги, обсяги експорту);

– економічна кон'юнктура (перспективи розвитку позичальника, наявність джерел коштів для капіталовкладень) тощо.

Необхідні відомості про позичальника та інформація, отримана банком при оформленні кредиту, систематизуються у кредитній справі позичальника.

3. Принцип платності, на якому, зокрема, здійснюється процес банківського кредитування, полягає в тому, що кредити надаються банком під відсоток. За загальним правилом ставка відсотка не може бути нижчою від відсоткової ставки за кредитами, які бере сам банк, і відсоткової ставки, що виплачується ним по депозитах.

Як виняток у випадках, передбачених законом, дозволяється надання безвідсоткових кредитів.

Стаття 347. **Форми та види банківського кредиту**

1. У сфері господарювання можуть використовуватися банківський, комерційний, лізинговий, іпотечний та інші форми кредиту.

2. Кредити, які надаються банками, розрізняються за:

строками користування (короткострокові – до одного року, середньострокові – до трьох років, довгострокові – понад три роки);

способом забезпечення;

ступенем ризику;

методами надання;

строками погашення;

іншими умовами надання, користування або погашення.

1. Відповідно до частини 1 коментованої статті, статті 49 Закону «Про банки і банківську діяльність» та Положення про кредитування суб'єкти господарської діяльності можуть використовувати такі форми кредиту: банківський, комерційний, лізинговий, іпотечний, бланковий, консорціумний.

Банківський кредит надається суб'єктам кредитування всіх форм власності у тимчасове користування на умовах, передбачених кредитним договором.

Комерційний кредит – це товарна форма кредиту. Учасники кредитних відносин при комерційному кредиті регулюють свої стосунки і можуть використовувати платіжні засоби у вигляді векселів.

Погашення комерційного кредиту може здійснюватися шляхом:

оплати боржником за векселем;

передачі векселя відповідно до чинного законодавства іншій юридичній особі (крім банків та інших кредитних установ);

переоформлення комерційного кредиту на банківський.

Лізинговий кредит – це відносини між суб'єктами лізингу, які виникають у разі оренди майна і супроводжуються укладенням лізингової угоди.

Іпотечний кредит – це особливий вид відносин з приводу надання кредитів під заставу нерухомого майна.

Консорціумний кредит – це форма кредиту, що надається банківським консорціумом шляхом:

а) акумулювання кредитних ресурсів у визначеному банку з подальшим наданням кредиту позичальникам;

б) гарантування загальної суми кредиту провідним банком або групою банків;

в) зміни гарантованих банками-учасниками квот кредитних ресурсів за рахунок залучення інших банків для участі в консорціумній операції.

2. Кредити, які надаються банками, поділяються:

за строками користування на:

а) короткострокові – до одного року. Можуть надаватися банками у разі тимчасових фінансових труднощів, що виникають у зв'язку з витратами виробництва та обігу, не забезпечених надходженням коштів у відповідному періоді;

б) середньострокові – до 3 років. Можуть надаватися на оплату обладнання, поточні витрати, на фінансування капітальних вкладень;

в) довгострокові – понад 3 роки. Можуть надаватися для формування основних фондів. Об'єктами кредитування можуть бути капітальні витрати на реконструкцію, модернізацію та розширення вже діючих основних фондів, на нове будівництво, на приватизацію та ін.;

за забезпеченням на:

а) забезпечені заставою (майном, майновими правами, цінними паперами);

б) гарантовані (банками, іншими фінансовими установами);

в) з іншим забезпеченням (порука, свідоцтво страхової організації);

г) незабезпечені (бланкові);

за ступенем ризику на:

а) стандартні кредити;

б) кредити з підвищеним ризиком;

за методами надання на:

а) кредити, що надаються у разовому порядку;

б) кредити, що надаються відповідно до кредитної лінії. Під кредитною лінією розуміється згода банку-кредитора надати кредит у майбутньому в розмірах, які не перевищують заздалегідь обумовлені розміри за певний відрізок часу без проведення додаткових спеціальних переговорів;

в) гарантійні (із заздалегідь обумовленою датою надання, за потребою, із стягненням комісії за зобов'язання);

за строками погашення на:

а) кредити, що погашаються водночас;

б) кредити, що погашаються у розстрочку;

в) кредити, що погашаються достроково (на вимогу кредитора або за заявою позичальника);

г) кредити, що погашаються з регресією платежів;

д) кредити, що погашаються після обумовленого періоду (місяця, кварталу).

Стаття 348. **Контроль банку за використанням кредиту**

1. Банк здійснює контроль за виконанням умов кредитного договору, цільовим використанням, своєчасним і повним погашенням позички в порядку, встановленому законодавством.

2. У разі якщо позичальник не виконує своїх зобов'язань, передбачених кредитним договором, банк має право зупинити подальшу видачу кредиту відповідно до договору.

1. Частина 1 коментованої статті покладає на банк здійснення контролю за виконанням умов кредитного договору, цільовим використанням кредитних коштів, своєчасним і повним погашенням кредиту.

При цьому банк протягом усього строку дії кредитного договору підтримує ділові контакти з позичальником, зобов'язаний проводити перевірки стану збереження заставленого майна, що повинно бути передбачено кредитним договором. У разі виявлення фактів використання кредиту не за цільовим призначенням банк має право достроково розірвати кредитний договір, що є підставою для стягнення всіх коштів в межах зобов'язань позичальника за кредитним договором у встановленому чинним законодавством порядку.

У разі несвоєчасного погашення кредиту та сплати відсотків, при відсутності домовленості про відстрочення погашення кредиту, банк має право на застосування штрафних санкцій у розмірах, передбачених договором.

2. Згідно з частиною 2 коментованої статті банку надано право зупинити подальшу видачу кредиту відповідно до договору в разі якщо позичальник не виконує своїх зобов'язань, передбачених кредитним договором.

Разом з тим, законодавством передбачена можливість відстрочення погашення кредиту з підвищенням відсоткової ставки, що може здійснюватися банком у виняткових випадках – у разі виникнення у позичальника тимчасових фінансових ускладнень через непередбачені обставини за умови вжиття позичальником відповідних заходів щодо їх усунення. Це відстрочення має бути оформлене додатковим договором між позичальником та банком, який є невід'ємною частиною кредитного договору.

Стаття 349. **Кредитні ресурси**

1. Банки здійснюють кредитні операції в межах кредитних ресурсів, які вони утворюють у процесі своєї діяльності. Вони можуть позичати один в одного на договірних засадах ресурси, залучати та розміщувати кошти у формі депозитів, вкладів і здійснювати взаємні операції, передбачені їх статутами.

2. У разі недостатності коштів для здійснення кредитних операцій і виконання взятих на себе зобов'язань банки можуть одержувати позички у Національного банку України.

Кредитні ресурси Національного банку України становлять кошти статутного та інших фондів, інші кошти, що використовуються як кредитні ресурси відповідно до закону.

3. Загальні умови використання кредитних ресурсів визначаються цим Кодексом та іншими законами.

1. Відповідно до Положення про кредитування [185], основними джерелами формування банківських кредитних ресурсів є власні кошти банків, залишки на розрахункових та поточних (валютних) рахунках, залучені кошти юридичних та фізичних осіб на депозитні рахунки до запитання та строкові, міжбанківські кредити та кошти, одержані від випуску цінних паперів.

Кредитні операції здійснюються банками у межах кредитних ресурсів.

При наданні позичальнику кредиту в розмірі, що перевищує 10 відсотків власного капіталу («великі кредити»), банк повідомляє про кожний такий випадок Національному банку.

Жоден із виданих великих кредитів не може перевищувати 25 відсотків власних коштів банків.

Надання кредитів банками на міжбанківському ринку регламентується Законом «Про банки і банківську діяльність», Цивільним кодексом України, нормативними актами Національного банку України (зокрема Положенням про кредитування), статутами банків та кредитними договорами.

Кредитні відносини між банками визначаються на договірних засадах, шляхом укладення кредитних договорів, які мають передбачати права та зобов'язання сторін з належним оформленням справ за міжбанківськими кредитами.

Надання міжбанківських кредитів має супроводжуватися відкриттям рахунків відповідно до Плану рахунків бухгалтерського обліку банків України.

Банки як економічно самостійні і незалежні від виконавчих та розпорядчих органів державної влади у своїх рішеннях, пов'язаних із оперативною діяльністю, мають право самостійно встановлювати рівень відсоткової ставки за міжбанківськими кредитами залежно від попиту та пропозиції на міжбанківському ринку та рівня облікової ставки.

Загальний розмір отримання банками міжбанківських кредитів обмежується двократним розміром власних коштів банку. Забороняється їх надання та отримання банківськими установами (філіями, управліннями, відділеннями тощо), які не є юридичними особами, крім випадків, коли це здійснюється за дорученням юридичної особи.

Національний банк України, враховуючи фінансовий стан банку, має право встановлювати інші обмеження загальної суми залучення та надання банками міжбанківських кредитів.

2. Відповідно до чинного законодавства банки мають право на отримання від Національного банку України кредитів через кредитні аукціони, ломбардні операції, переоблік векселів на умовах двосторонніх договорів.

Згідно з пунктом 1 статті 42 Закону «Про Національний банк України» Національний банк для забезпечення виконання покладених на нього функцій надає кредити банкам для підтримки ліквідності за ставкою не нижче ставки рефінансування Національного банку та в порядку, визначеному Національним банком.

3. Як встановлено частиною 3 коментованої статті, загальні умови використання кредитних ресурсів визначаються ГК та іншими законами.

Стаття 350. **Факторингові послуги банків**

1. Придбання банком права вимоги у грошовій формі з поставки товарів або надання послуг з прийняттям ризику виконання такої вимоги та прийом платежів (факторинг) є банківською операцією, що здійснюється на комісійних засадах на договірній основі.

2. За договором факторингу банк бере на себе зобов'язання передати за плату кошти в розпорядження клієнта, а клієнт бере на себе зобов'язання відступити банкові грошову вимогу до третьої особи, що випливає з відносин клієнта з цією третьою особою.

3. Факторингові операції банків можуть супроводжуватися наданням клієнтам додаткових консультаційних та інформаційних послуг.

4. Договір факторингу є дійсним незалежно від угоди між клієнтом та його боржником про заборону або обмеження передавання грошової вимоги.

5. Загальні умови та порядок здійснення факторингових операцій визначаються Цивільним кодексом України, цим Кодексом, законом про банки і банківську діяльність, іншими законами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України.

1. Одним із видів кредитних операцій банків є факторинг.

Як випливає зі змісту частини 1 коментованої статті, *факторинг* – це банківська операція, що здійснюється на комісійних засадах на договірній основі і полягає у придбанні банком права вимоги у грошовій формі з поставки товарів або надання послуг з прийняттям ризику виконання такої вимоги та прийом платежів.

«Прийняття ризику виконання такої вимоги» означає, що суб'єкт господарювання, який відступив банку право грошової вимоги, не відповідає за невиконання цієї вимоги боржником, отже, весь ризик невиконання і можливі при цьому фінансові втрати лягають на банк.

«Прийом платежів» (згідно з Законом України «Про податок на додану вартість» – «інкасація боргових вимог») – банківська послуга з отримання за дорученням клієнта коштів від боржника такого клієнта у рахунок погашення його боргу або акцепту по векселях, чеках, інших розрахункових і товарних документах.

Слід звернути увагу на основну відмінність факторингових операцій (послуг) від *уступки вимоги:* ця відмінність полягає в оплатному (як правило, у відсотках від суми простроченої заборгованості) характері здійснення факторингових операцій. Оплатний характер їх виявляється також і в тому, що банк перераховує суб'єкту господарювання кошти у розмірі, зменшеному на відсоток від суми, яка буде сплачена банку покупцем-боржником. Уступка вимоги не передбачає ні оплатного придбання вимоги її набувачем у первісного кредитора, ні, відповідно, сплати винагороди первісним кредитором набувачеві вимоги.

Ще одна відмінність факторингу від уступки вимоги полягає у можливості надання Національним банком України банку-фактору кредиту (строком на три місяці під 10 % річних) для проведення факторингових операцій, тобто для придбання права вимоги.

Сторонами у договорі факторингу є фактор (банк) і клієнт. Фактором може виступати банк або інша фінансова установа, яка може здійснювати подібну фінансову послугу. Як випливає із статті 1079 ЦК, договір факторингу відноситься до підприємницьких (господарських) договорів, а його сторонами є суб'єкти підприємницької господарської діяльності.

У міжнародній торгівлі факторинг розглядається як послуга з отримання купівельної ціни за товар, в рамках якої фактор (фінансовий агент) звільняє експортера від стягнення вартості товару з іноземного покупця, надаючи йому можливість зосередити увагу на продажу і маркетингу своїх товарів.

2. За договором факторингу банк бере на себе зобов'язання передати за плату кошти в розпорядження клієнта, а клієнт бере на себе зобов'язання відступити банкові грошову вимогу до третьої особи, що випливає з відносин клієнта з цією третьою особою.

Більш повне визначення договору факторингу містить частина 1 статті 1077 ЦК, згідно з якою за договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату, а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника).

Згідно із статтею 1078 ЦК *предметом договору факторингу* може бути право грошової вимоги, строк платежу за якою настав (наявна вимога), а також право вимоги, яке виникне в майбутньому (майбутня вимога).

Майбутня вимога вважається переданою фактору з дня виникнення права вимоги до боржника. Якщо передання права грошової вимоги обумовлене певною подією, воно вважається переданим з моменту настання цієї події.

3. Факторингові операції банків можуть супроводжуватися наданням клієнтам додаткових консультаційних та інформаційних послуг.

Як встановлено частиною 2 статті 1077 ЦК, зобов'язання фактора за договором факторингу може передбачати надання клієнтові послуг, пов'язаних із грошовою вимогою, право якої він відступає. Отже, консультаційні та інформаційні послуги фактора мають стосуватися факторингових операцій.

4. Договір факторингу є дійсним незалежно від угоди між клієнтом та його боржником про заборону або обмеження передавання грошової вимоги.

У цьому разі клієнт не звільняється від зобов'язань або відповідальності перед боржником у зв'язку з порушенням клієнтом умови про заборону або обмеження відступлення права грошової вимоги (абз. 2 ч. 1 ст. 1080 ЦК).

5. Загальні умови та порядок здійснення факторингових операцій визначаються Цивільним кодексом (ст. 1077–1086), Господарським кодексом, Законом України «Про банки і банківську діяльність», іншими законами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України, зокрема Методичними рекомендаціями по наданню комерційними банками факторингових послуг підприємствам та організаціям, прийнятими рішенням Правління Національного банку України від 22 квітня 1992 р. № 2 (назва цього документа свідчить, що його норми є нормами-рекомендаціями, тобто не обов'язковими для застосування).

Стаття 351. **Лізингові операції банків**

1. Банки мають право придбавати за власні кошти засоби виробництва для передачі їх у лізинг з дотриманням вимог, встановлених у статті 292 цього Кодексу.

2. Загальні умови та порядок здійснення лізингових операцій визначаються законом про банки і банківську діяльність, іншими законодавчими актами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України.

1. Лізинг, як і факторинг, також відноситься до кредитних операцій банків.

Частиною 1 коментованої статті та Законом «Про банки і банківську діяльність» банкам надано право придбавати за власні кошти засоби виробництва для передачі їх у лізинг. Джерелом коштів, за які банки мають право придбавати засоби виробництва, є власні кошти банків. На відносини лізингу в цьому випадку поширюються вимоги статті 292 ГК (див. коментар до ст. 292).

2. Крім статті 292 ГК, загальні умови та порядок здійснення лізингових операцій визначаються Цивільним кодексом України (ст. 806–809), законами «Про банки і банківську діяльність», «Про фінансовий лізинг», іншими законодавчими актами, а також нормативно-правовими актами Національного банку України.

§ 2. Страхування

Стаття 352. **Страхування у сфері господарювання**

1. Страхування – це діяльність спеціально уповноважених державних організацій та суб'єктів господарювання (страховиків), пов'язана з наданням страхових послуг юридичним особам або громадянам (страхувальникам) щодо захисту їх майнових інтересів у разі настання визначених законом чи договором страхування подій (страхових випадків), за рахунок грошових фондів, які формуються шляхом сплати страхувальниками страхових платежів.

2. Страхування може здійснюватися на основі договору між страхувальником і страховиком (добровільне страхування) або на основі закону (обов'язкове страхування).

3. Суб'єкти господарювання з метою страхового захисту їх майнових інтересів можуть створювати товариства взаємного страхування в порядку і на умовах, визначених законодавством.

1. У частині 1 коментованої статті йдеться про страхування як особливий вид господарської діяльності з надання страхових послуг, тобто про страхову діяльність.

Страхова діяльність в Україні здійснюється виключно страховиками – резидентами України (ст. 2 Закону України «Про страхування» [459]). Діяльність на страховому ринку України страховиків-нерезидентів допускається за умови проходження ними процедури реєстрації та ліцензування в порядку, визначеному законодавством України про страхування.

В окремих випадках, встановлених законодавством України, страховиками визнаються державні організації, які створені і діють відповідно до Закону «Про страхування». У цьому

разі використання слів «державна», «національна» або похідних від них у назві страховика дозволяється лише за умови, що єдиним власником такого страховика є держава.

У якості майнового (страхового) інтересу в страхуванні законодавство визнає об'єкт страхування.

Згідно із статтею 4 Закону «Про страхування» об'єктами страхування можуть бути інтереси, що не суперечать законодавству України, які пов'язані: з життям, здоров'ям, працездатністю та додатковою пенсією страхувальника або застрахованої особи (особисте страхування); з володінням, користуванням і розпорядженням майном (майнове страхування); з відшкодуванням страхувальником заподіяної ним шкоди особі або її майну, а також шкоди, завданої юридичній особі (страхування відповідальності).

Страховим випадком визнається передбачувана договором страхування або законодавством подія, яка відбулась і з настанням якої виникає обов'язок страховика здійснити виплату страхової суми (страхового відшкодування) страхувальнику, застрахованій або іншій третій особі (ст. 8 Закону «Про страхування»).

Грошовими фондами у страховій діяльності виступають спеціальні фонди (страхові резерви), які формуються страховиками з метою забезпечення майбутніх виплат страхових сум і страхових відшкодувань і відбивають обсяг страхових зобов'язань страховиків за укладеними договорами страхування.

Страхові резерви поділяються на технічні резерви і резерви із страхування життя (математичні резерви).

Формування резервів із страхування життя, медичного страхування і обов'язкових видів страхування здійснюється окремо від інших видів страхування.

Основним джерелом формування страхових резервів є страхові платежі та доходи від інвестиційної діяльності страховика.

Згідно із статтею 10 Закону «Про страхування» страховий платіж (страховий внесок, страхова премія) – це плата за страхування, яку страхувальник зобов'язаний внести страховику згідно з договором страхування.

2. Відповідно до чинного законодавства (ст. 5 Закону «Про страхування») страхування проводиться у двох формах: добровільній і обов'язковій.

Добровільне страхування здійснюється на підставі договору страхування між страхувальником і страховиком.

Для здійснення обов'язкового страхування Кабінет Міністрів України встановлює порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів або методику актуарних (математичних) розрахунків.

Обов'язкові види страхування, які запроваджуються законами України, мають бути включені до Закону «Про страхування». Забороняється здійснення обов'язкових видів страхування, що не передбачені зазначеним Законом.

3. Основні засади правового становища товариств взаємного страхування визначено Законом «Про страхування» та Тимчасовим положенням про товариство взаємного страхування, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 1 лютого 1997 р. (далі – Тимчасове положення) .

Відмінна риса страхових організацій даного типу полягає в тому, що вони не переслідують мети отримання прибутку з операцій, що проводять, оскільки страхують тільки майнові інтереси тих осіб, які є членами даних організацій. Однак товариства взаємного страхування можуть здійснювати підприємницьку діяльність остільки, оскільки це слугує досягненню мети, для якої вони були створені.

Згідно з Тимчасовим положенням товариство взаємного страхування є юридичною особою – страховиком, що створюється відповідно до Закону «Про страхування» з метою страхування ризиків членів цього товариства.

Законодавче закріплення положення про те, що товариство взаємного страхування визнається юридичною особою – страховиком, свідчить про те, що вимоги чинного законодавства України стосовно створення, реєстрації, ліцензування, реорганізації та ліквідації страхових компаній повністю поширюються і на зазначені товариства.

Страхувальниками товариства взаємного страхування виступають його члени, які можуть бути як юридичними, так і фізичними дієздатними особами.

Пункт 6 Тимчасового положення передбачає, що члени товариства укладають з ним договір страхування, в якому об'єкти страхування, страхові суми, порядок їх виплати та порядок внесення страхових платежів визначаються з урахуванням особливостей кожного члена товариства.

У договорі страхування може передбачатися внесення одним з членів товариства повністю або частково платежів за інших членів.

Члени товариства на підтвердження приєднання до договору страхування отримують сертифікат, порядок видачі якого повинен встановлюватися Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг.

Відповідно до пункту 8 Тимчасового положення товариство формує загальні страхові резерви для виплати ним майбутніх страхових сум та страхових відшкодувань за зобов'язаннями всіх своїх членів.

Умови виходу з товариства взаємного страхування передбачаються в його установчих документах. Кожному члену товариства у разі його виходу з товариства повертається частина його внеску на умовах, передбачених Законом «Про страхування», відповідно до якого у разі дострокового припинення дії договору страхування за вимогою страхувальника страховик повертає йому страхові платежі за період, що залишився до закінчення дії договору, з вирахуванням нормативних витрат на ведення справи, визначених при розрахунку страхового тарифу, фактичних виплат страхових сум та страхового відшкодування, що були здійснені за цим договором страхування. Якщо вимога страхувальника обумовлена порушенням страховиком умов договору страхування, то останній повертає страхувальнику сплачені ним страхові платежі повністю.

При достроковому припиненні дії договору страхування за вимогою страховика страхувальнику повертаються повністю сплачені ним страхові платежі. Якщо вимога страховика зумовлена невиконанням страхувальником умов договору страхування, то страховик повертає страхувальнику страхові платежі за час дії договору з вирахуванням витрат на ведення справи, визначених нормативом у розмірі страхового тарифу, виплат страхових сум та страхового відшкодування, що були здійснені за цим договором страхування.

У разі ліквідації одного із страхувальників – члена товариства або його виходу із складу цього товариства договір між іншими його членами не втрачає чинності (п. 6 Тимчасового положення).

Стаття 353. **Суб'єкти страхової діяльності у сфері господарювання**

1. Суб'єкти господарювання – страховики здійснюють страхову діяльність за умови одержання ліцензії на право проведення певного виду страхування. Страховик має право займатися лише тими видами страхування, які визначені в ліцензії.

2. Предметом безпосередньої діяльності страховика може бути лише страхування, перестраховування та фінансова діяльність, пов'язана з формуванням, розміщенням страхових резервів та управлінням ними. Допускається здійснення вказаних видів діяльності у вигляді надання послуг для інших страховиків за договорами про спільну діяльність.

3. Страхувальниками у цьому Кодексі визначаються учасники господарських відносин, які уклали договори страхування із страховиками або є страхувальниками відповідно до закону.

1. Згідно із статтею 2 Закону «Про страхування» страховиками визнаються фінансові установи, створені у формі акціонерних, повних, командитних товариств або товариств з додатковою відповідальністю згідно із Законом «Про господарські товариства» [90] з урахуванням особливостей, передбачених Законом «Про страхування», а також одержали у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності. Учасників страховика повинно бути не менше трьох.

Відповідно до статті 34 Закону «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [100], статті 38 Закону «Про страхування» та згідно з Ліцензійними умо-

вами провадження страхової діяльності, затвердженими розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28 серпня 2003 р., ліцензування страхової діяльності на території України носить обов'язковий характер.

Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг України відповідно до Указу Президента України від 4 квітня 2002 р. [389] є центральним органом виконавчої влади у справах нагляду за страховою діяльністю (далі – Державна комісія).

Згідно із статтею 38 Закону «Про страхування» страховики, які отримали ліцензію на страхування життя, не мають права займатися іншими видами страхування.

Державна комісія зобов'язана розглянути заяву страховика про видачу йому ліцензії у строк, що не перевищує 30 календарних днів з часу одержання документів.

Підставами для прийняття рішення про відмову у видачі ліцензії є:

1) недостовірність даних у документах, поданих заявником, для отримання ліцензії;

2) невідповідність заявника згідно з поданими документами ліцензійним умовам, встановленим для виду господарської діяльності, зазначеного в заяві про видачу ліцензії (ст. 36 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»).

Рішення про відмову у видачі ліцензії може бути оскаржено у судовому порядку.

2. Предметом безпосередньої діяльності страховика може бути лише страхування, перестрахування і фінансова діяльність, пов'язана з формуванням, розміщенням страхових резервів та їх управлінням.

Дозволяється виконання зазначених видів діяльності у вигляді надання послуг для інших страховиків на підставі укладених договорів, надання послуг (виконання робіт), якщо це безпосередньо пов'язано із зазначеними видами діяльності, а також будь-які операції для забезпечення власних господарських потреб страховика.

Діяльність по перестрахуванню регулюється статтею 12 Закону «Про страхування» та Порядком та вимогами щодо здійснення перестрахування у страховика (перестраховика) нерезидента, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 4 лютого 2004 р. [248]

Згідно із Законом перестрахування – це страхування одним страховиком (цедентом, перестрахувальником) на визначених договором умовах ризику виконання частини своїх обов'язків перед страхувальником у іншого страховика (перестраховика) резидента або нерезидента, який має статус страховика або перестраховика, згідно з законодавством країни, в якій він зареєстрований.

Перестрахування у страховика (перестраховика) нерезидента здійснюється згідно з вимогами та в порядку, встановленими Кабінетом Міністрів України.

Страховик (цедент, перестрахувальник), який уклав з перестраховиком договір про перестрахування, залишається відповідальним перед страхувальником у повному обсязі згідно з договором страхування.

При здійсненні фінансової діяльності, пов'язаної з формуванням, розміщенням страхових резервів та їх управлінням, кошти страхових резервів повинні розміщуватися з урахуванням безпечності, прибутковості, ліквідності, диверсифікованості.

Страховики, які здійснюють страхування життя, можуть надавати кредити страхувальникам, які уклали договори страхування життя.

Порядок, умови видачі та розміри кредитів і порядок формування резерву для покриття можливих втрат встановлюються Державною комісією за погодженням з Національним банком України.

3. Згідно з частиною 3 коментованої статті страхувальниками визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцією (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, встановлених законодавством, та які уклали із страховиками договори страхування або є страхувальниками відповідно до законодавства України (при здійсненні обов'язкових видів страхування).

Страхувальниками згідно з ГК є:

1) підприємства та об'єднання підприємств, а також інші суб'єкти, передбачені ГК, що

утворені для здійснення господарської діяльності та зареєстровані в установленому порядку як суб'єкти господарювання;

2) громадяни України та інші фізичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законодавством порядку як підприємці;

3) підрозділи (структурні одиниці) суб'єктів господарювання, утворені цими суб'єктами для здійснення господарської діяльності.

У разі смерті страхувальника – підприємця, який уклав договір майнового страхування, його права і обов'язки переходять до осіб, які одержали це майно в спадщину. Страховик або будь-хто із спадкоємців має право ініціювати переукладення договору страхування.

В інших випадках права і обов'язки страхувальника – підприємця можуть перейти до іншого громадянина чи юридичної особи лише за згодою страховика, якщо інше не передбачено договором страхування.

У разі смерті страхувальника – підприємця, який уклав договір особистого страхування на користь третіх осіб, його права і обов'язки можуть перейти як до цих осіб, так і до осіб, на яких згідно з чинним законодавством покладено обов'язки щодо охорони прав і законних інтересів застрахованих.

У разі визнання судом страхувальника-підприємця недієздатним його права і обов'язки за договором страхування переходять до його опікуна, а дія договору страхування цивільної відповідальності припиняється з часу втрати ним дієздатності.

У разі якщо страхувальник – підприємець визнаний судом обмежено дієздатним, він здійснює свої права і обов'язки страхувальника за договором страхування лише за згодою піклувальника.

Якщо страхувальник – юридична особа припиняється і встановлюються його правонаступники, права та обов'язки страхувальника переходять до правонаступника.

Стаття 354. **Договір страхування**

1. За договором страхування страховик зобов'язується у разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або іншій особі, визначеній страхувальником у договорі страхування, а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору.

2. Орган державної влади, уповноважений здійснювати нагляд за страховою діяльністю, має право відповідно до закону встановлювати додаткові вимоги до договорів страхування.

3. При укладенні договору страхування страховик має право вимагати у страхувальника довідку про його фінансовий стан, підтверджену аудитором (аудиторською організацією).

4. Укладення договору страхування може посвідчуватися страховим свідоцтвом (полісом, сертифікатом), що є формою договору страхування.

1. *Договір страхування* – це письмова угода між страхувальником і страховиком, згідно з якою страховик бере на себе зобов'язання у разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або іншій особі, визначеній у договорі страхування страхувальником, на користь якої укладено договір страхування (подати допомогу, виконати послугу тощо), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору.

Страховики, які здійснюють страхування життя, зобов'язані вести персоніфікований (індивідуальний) облік договорів страхування життя в порядку та на умовах, визначених Державною комісією.

Договір страхування повинен містити істотні умови, передбачені статтею 16 Закону «Про страхування», та укладається на підставі письмової заяви на страхування за формою, встановленою страховиком, яку страхувальник подає страховику або іншим чином заявляє про свій намір укласти договір страхування.

Закон «Про страхування» передбачає особливу процедуру укладення *договорів страхування життя*. Такий договір може бути укладений як шляхом складання одного документа (договору страхування), підписаного сторонами, так і шляхом обміну листами, документа-

ми, підписаними стороною, яка їх надсилає. У разі надання страхувальником письмової заяви за формою, встановленою страховиком, що виражає намір укласти договір страхування, такий договір може бути укладений шляхом надіслання страхувальнику копії правил страхування та видачі йому страхового свідоцтва (поліса), який не містить розбіжностей з поданою заявою. Заява складається у двох примірниках, її копія надсилається страхувальнику з відміткою страховика або його уповноваженого представника про прийняття запропонованих умов страхування.

Договір страхування набирає чинності з моменту внесення першого страхового платежу, якщо інше не передбачено договором страхування.

Договори страхування укладаються відповідно до правил страхування, які є локальним нормативним актом страховика.

Правила страхування містять умови певного виду страхування, що здійснюються даною організацією, на підставі яких укладаються договори добровільного страхування і які підлягають обов'язковому затвердженню Державною комісією при видачі ліцензії на право здійснення певного виду страхування.

Правила страхування повинні містити дані, передбачені статтею 17 Закону «Про страхування».

У разі якщо страховик запроваджує нові правила страхування чи до правил страхування вносяться зміни та/або доповнення, страховик повинен подати ці нові правила, зміни та/або доповнення для реєстрації до Державної комісії.

Державна комісія має право відмовити у видачі ліцензії та реєстрації правил чи змін та/або доповнень до них, якщо подані правила страхування або зміни чи доповнення до них суперечать чинному законодавству, порушують чи обмежують права страхувальника або не відповідають вимогам статті 17 Закону «Про страхування».

Страхувальники можуть укладати із страховиками договори про страхування третіх осіб – застрахованих осіб, вигодонабувачів.

Страхування третіх осіб може провадитися лише за їх згодою, крім випадків, передбачених чинним законодавством. Застраховані особи можуть набувати права і обов'язки страхувальника згідно з договором страхування.

У разі укладення договорів особистого страхування страхувальники мають право призначати за згодою застрахованої особи громадян або юридичних осіб (вигодонабувачів) для отримання страхових виплат, а також замінювати їх до настання страхового випадку, якщо інше не передбачено договором страхування.

При укладенні договорів страхування інших, ніж договори особистого страхування, страхувальники мають право призначати громадян або юридичних осіб (вигодонабувачів), які можуть зазнати збитків внаслідок настання страхового випадку, для отримання страхового відшкодування, а також замінювати їх до настання страхового випадку, якщо інше не передбачено договором страхування.

Дія договору страхування припиняється та втрачає чинність за згодою сторін, а також у разі:

1) закінчення строку дії;

2) виконання страховиком зобов'язань перед страхувальником у повному обсязі;

3) несплати страхувальником страхових платежів у встановлені договором строки. При цьому договір вважається достроково припиненим у випадку якщо перший (або черговий) страховий платіж не був сплачений за письмовою вимогою страховика протягом десяти робочих днів з дня пред'явлення такої вимоги страхувальнику, якщо інше не передбачено умовами договору;

4) ліквідації страхувальника – юридичної особи або смерті страхувальника – підприємця чи втрати ним дієздатності;

5) ліквідації страховика у порядку, встановленому законодавством України;

6) прийняття судового рішення про визнання договору страхування недійсним;

7) в інших випадках, передбачених законодавством України.

При цьому згідно із статтею 28 Закону «Про страхування» дію договору страхування може бути достроково припинено за вимогою страхувальника або страховика, якщо це передбачено умовами договору страхування. Дія договору особистого страхування не може бути припинена

страховиком достроково, якщо на це немає згоди страхувальника, який виконує всі умови договору страхування, та якщо інше не встановлено умовами договору та законодавством України.

Про намір достроково припинити дію договору страхування будь-яка сторона зобов'язана повідомити іншу не пізніш як за 30 календарних днів до дати припинення дії договору страхування, якщо інше ним не передбачено.

Договір страхування вважається недійсним з моменту його укладення у випадках, передбачених ЦК, а також у разі якщо:

– його укладено після страхового випадку;

– об'єктом договору страхування є майно, яке підлягає конфіскації на підставі судового вироку або рішення, що набуло законної сили.

Договір страхування визнається недійсним у судовому порядку.

2. Державна комісія має право встановлювати додаткові вимоги до договорів страхування життя і договорів страхування майна громадян.

3. При укладанні договору страхування страховик має право запросити у страхувальника баланс або довідку про фінансовий стан, підтверджені аудитором (аудиторською фірмою), та інші документи, необхідні для оцінки страховиком страхового ризику.

4. Чинне законодавство України (ст. 18 Закону «Про страхування») формою договору страхування визнає страхове свідоцтво (поліс, сертифікат).

Відповідно до практики проведення страхової діяльності в Україні поліс страхування має подвійну природу.

По-перше, він виступає як договір страхування, і в такому разі до нього мають застосовуватися норми Закону «Про страхування», що визначають вимоги до істотних умов договору страхування, порядку укладення та припинення останнього, порядку і умов визнання його недійсним, прав і обов'язків страховика і страхувальника тощо.

По-друге, поліс страхування виступає як документ, що підтверджує факт укладення договору страхування. За таких умов до полісу не пред'являються вищезазначені вимоги.

Стаття 355. **Законодавство про страхування у сфері господарювання**

1. Об'єкти страхування, види обов'язкового страхування, а також загальні умови здійснення страхування, вимоги до договорів страхування та порядок здійснення державного нагляду за страховою діяльністю визначаються Цивільним кодексом України, цим Кодексом, законом про страхування, іншими законодавчими актами.

1. Відносини щодо здійснення страхування у сфері господарювання регулюються нормативно-правовими актами, які залежно від сфери дії поділяються на загальне законодавство про підприємництво (що поширюється на всіх суб'єктів підприємницької діяльності, і страхової зокрема), та на спеціальне законодавство України про страхування у сфері господарювання як окремий вид підприємництва.

До загального законодавства відносять нормативні акти, що регулюють будь-який вид підприємницької діяльності, у тому числі й страхову як її окремий вид.

Спеціальне законодавство про страхування у сфері господарювання включає: Закон «Про страхування», норми інших законів України, що стосуються страхування; постанови Верховної Ради України з питань страхової діяльності; укази Президента України та постанови Кабінету Міністрів України з питань страхової діяльності; відомчі акти; локальні нормативні акти страхових компаній.

§ 3. Посередництво у здійсненні операцій з цінними паперами. Фондова біржа

Стаття 356. **Посередництво, пов'язане з випуском та обігом цінних паперів**

1. Посередницькою діяльністю у сфері випуску та обігу цінних паперів є підприємницька діяльність суб'єктів господарювання (далі – торговці цінними паперами), для яких операції з цінними паперами становлять виключний вид їх діяльності або яким така діяльність дозволена законом.

2. Торговці цінними паперами мають право здійснювати такі види посередницької діяльності:

виконання за дорученням, від імені та за рахунок емітента обов'язків по організації передплати на цінні папери або їх реалізації іншим способом;

купівлю-продаж цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені, за дорученням і за рахунок іншої особи;

купівлю-продаж цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені та за свій рахунок.

3. Законом можуть передбачатися також інші види посередницької діяльності з цінними паперами (діяльність з управління цінними паперами тощо).

1. Частина 1 коментованої статті визначає поняття *посередницької діяльності* у сфері випуску та обігу цінних паперів, з якого випливають такі її ознаки:

а) посередницька діяльність у зазначеній сфері є підприємницькою діяльністю;

б) коло суб'єктів господарювання, які здійснюють зазначену діяльність, обмежується торговцями цінними паперами – суб'єктами, для яких операції з цінними паперами становлять виключний вид їх діяльності або яким така діяльність дозволена законом. *Торговцями цінними паперами* згідно з частиною 1 статті 26 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» [494] та пунктами 2.2.1, 2.2.2 Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на ринку цінних паперів, затверджених наказом Державного комітету з питань регуляторної політики та підприємництва та рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 14 березня 2001 р. [163], визнаються суб'єкти підприємницької діяльності, створені у формі господарських товариств, у тому числі акціонерних, статутний фонд яких сформовано за рахунок виключно іменних акцій, для яких операції з цінними паперами (крім банків) становлять виключний вид їх діяльності;

в) сферою посередницької діяльності є сфера випуску та обігу цінних паперів;

г) предметом такої діяльності є операції з цінними паперами.

2. Відповідно до частини 2 коментованої статті торговці цінними паперами мають право здійснювати такі види посередницької діяльності:

виконання за дорученням, від імені та за рахунок емітента обов'язків з організації передплати на цінні папери або їх реалізації іншим способом. Така діяльність відповідно до статті 26 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» именується діяльністю по випуску цінних паперів;

купівлю-продаж цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені, за дорученням і за рахунок іншої особи. Відповідно до статті 26 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» така діяльність іменується комісійною (брокерською) діяльністю з цінних паперів;

купівлю-продаж цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені та за свій рахунок. Відповідно до статтті 26 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» це комерційна (дилерська) діяльність з цінних паперів.

3. Частина 3 коментованої статті передбачає можливість ведення інших видів посередницької діяльності з цінними паперами у разі їх законодавчого затвердження, зокрема діяльності з управління цінними паперами тощо.

Стаття 357. **Ліцензування посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів**

1. Здійснення посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів допускається на основі ліцензії, що видається в порядку, встановленому законодавством.

2. Суб'єкти виключної посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів можуть здійснювати окремі види діяльності, пов'язані з обігом цінних паперів (надання консультацій власникам цінних паперів тощо).

1. Відповідно до пункту 57 статті 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» професійна діяльність на ринку цінних паперів як вид господарської діяльності підлягає ліцензуванню.

Здійснення діяльності по випуску та обігу цінних паперів як виключної діяльності допус-

кається на основі дозволу (ліцензії), що видається Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку (органом ліцензування).

Дозвіл на здійснення всіх або окремих (крім комісійної) видів діяльності може бути видано торговцям цінними паперами, які мають внесений статутний фонд у розмірі не менш як 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а на здійснення комісійної діяльності – не менш як 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 2 ст. 27 Закону «Про цінні папери і фондову біржу»).

Умови, яким повинен відповідати торговець цінними паперами для отримання ліцензії на здійснення професійної діяльності по випуску і обігу цінних паперів, визначені пунктом 3.5 Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на ринку цінних паперів [163].

Зокрема, торговець цінними паперами може здійснювати свою професійну діяльність тільки за умови вступу до щонайменше однієї саморегулюючої організації, про що він повинен повідомити орган ліцензування не пізніше трьох місяців після отримання ліцензії (з наданням копії відповідного документа).

Торговець цінними паперами для здійснення діяльності повинен: розробити Положення про діяльність торговця цінними паперами, Положення про внутрішній контроль; визначити контролера; забезпечити відповідну кількість засобів обробки інформації та засобів зв'язку.

Вимоги щодо змісту Положення про діяльність торговця цінними паперами та Положення про внутрішній контроль встановлені Ліцензійними умовами провадження професійної діяльності на ринку цінних паперів.

Для отримання ліцензії торговець цінними паперами особисто або через уповноважений ним орган чи особу звертається до органу ліцензування (у відповідне управління, яке приймає та розглядає документи) із заявою про видачу ліцензії. До цієї заяви додається копія свідоцтва про державну реєстрацію заявника, засвідчена нотаріально або органом, який видав документ.

До заяви про видачу ліцензії також додаються документи, вичерпний перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України. Усі документи (крім установчих), що надаються відповідно до цього переліку, мають бути підписані керівником, засвідчені печаткою юридичної особи і не можуть бути більше двомісячної давності на дату подання заяви на отримання ліцензії. Крім того, зазначені документи надаються в електронному вигляді (у форматі, визначеному органом ліцензування).

Строк дії ліцензії – три роки.

За видачу ліцензії справляється плата в розмірі 20 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

2. Частина 2 коментованої статті передбачає можливість здійснювати суб'єктами виключної посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів окремих видів діяльності, пов'язаних з обігом цінних паперів, зокрема надання консультацій власникам цінних паперів тощо. Виходячи зі змісту статей 356–359 ГК це положення коментованої статті слід розуміти як таке, що стосується торговців цінними паперами.

Стаття 358. **Умови, за яких не допускається здійснення посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів**

1. Ліцензію на здійснення будь-якого виду посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів не може одержати торговець цінними паперами, який безпосередньо або побічно володіє майном іншого торговця цінними паперами, вартість якого перевищує розмір, встановлений законом.

2. Торговець цінними паперами, який має ліцензію на здійснення будь-якого виду посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів, не може безпосередньо або побічно володіти майном іншого торговця цінними паперами, вартість якого перевищує розмір, встановлений законом.

3. Торговець цінними паперами не може здійснювати торгівлю:

цінними паперами власного випуску;

акціями того емітента, у якого він безпосередньо або побічно володіє майном у розмірі понад п'ять відсотків статутного фонду.

1. Ліцензію (дозвіл на здійснення будь-якого виду посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів) не може одержати торговець цінними паперами, який безпосередньо або побічно володіє майном іншого торговця цінними паперами вартістю понад 10 відсотків статутного фонду (ч. 1 ст. 28 Закону «Про цінні папери і фондову біржу»).

2. Торговець цінними паперами, який має ліцензію на здійснення будь-якого виду посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів, не може безпосередньо або побічно володіти майном іншого торговця цінними паперами вартістю понад 10 відсотків статутного фонду (ч. 2 ст. 28 Закону «Про цінні папери і фондову біржу»).

Відповідно до частини 5 статті 28 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» *безпосереднім* володінням майном визнається володіння часткою у статутному фонді будь-якого товариства, *побічним* володінням – володіння часткою у статутному фонді такого товариства, яке є учасником в іншому товаристві.

3. Частина 3 коментованої статті забороняє торговцю цінними паперами здійснювати торгівлю цінними паперами власного випуску та акціями того емітента, у якого він безпосередньо або побічно володіє майном у розмірі понад п'ять відсотків статутного фонду.

Стаття 359. **Укладання угод щодо цінних паперів**

1. У разі прийняття доручення на купівлю або продаж цінних паперів торговець цінними паперами зобов'язаний надавати особі, за дорученням і за рахунок якої він діє, інформацію про курс цінних паперів.

2. Торговець цінними паперами зобов'язаний надавати фондовій біржі інформацію щодо всіх укладених ним угод з цінними паперами в строки і порядку, що визначені правилами фондової біржі.

3. Спеціальні вимоги до укладення угод щодо цінних паперів встановлюються законом.

4. Особливості ведення бухгалтерського обліку, операцій з цінними паперами визначаються відповідно до закону.

1. Частина 1 коментованої статті встановлює обов'язок торговця цінними паперами, який прийняв доручення на купівлю або продаж цінних паперів, надавати особі, за дорученням і за рахунок якої він діє, інформацію про курс цінних паперів. Як зазначалося в коментарі до статті 356 ГК, цей вид посередницької діяльності є комісійною (брокерською) діяльністю. Таким чином, при здійсненні інших видів посередницької діяльності (виконання за дорученням, від імені та за рахунок емітента обов'язків з організації передплати на цінні папери або їх реалізації іншим способом; купівлі-продажу цінних паперів, що здійснюється торговцем цінними паперами від свого імені та за свій рахунок) торговець цінними паперами інформацію про курс цінних паперів нікому не надає.

2. Частина 2 даної статті встановлює обов'язок торговця цінними паперами надавати фондовій біржі інформацію щодо *всіх укладених ним угод з цінними паперами* незалежно від виду посередницької діяльності, передбаченого статтею 356 ГК.

Строки і порядок надання торговцем цінними паперами інформації фондовій біржі визначаються правилами фондової біржі.

3. Як зазначено в частині 3 статті 359 ГК, спеціальні вимоги до укладення угод щодо цінних паперів встановлюються законом.

Так, згідно з частиною 3 статті 165 ГК торговці цінними паперами – посередники у сфері випуску та обігу цінних паперів здійснюють операції купівлі-продажу цінних паперів. Цей договір є найпоширенішим серед угод щодо цінних паперів.

Відповідно до частини 4 статті 656 ЦК до договору купівлі-продажу цінних паперів застосовуються загальні правила про купівлю-продаж, якщо інше не встановлено законом про ці види договорів купівлі-продажу або не випливає з їх суті.

Певну специфіку, що стосується предмета та способу укладення договору має договір купівлі-продажу пакета акцій, що належать державі, у процесі приватизації.

Особливості здійснення комісійної діяльності на ринку цінних паперів визначаються Правилами здійснення торговцями цінними паперами комерційної та комісійної діяльності по цінних паперах, затвердженими наказом Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 грудня 1996 р. [254]

Предметом договору комісії на продаж цінних паперів є зобов'язання, за яким комісіонер зобов'язується за доручення комітента реалізувати від свого імені за рахунок комітента цінні папери, а комітент сплатити комісіонеру обумовлену винагороду.

Предметом договору доручення є зобов'язання, за яким довіритель доручає, а повірений зобов'язується купити від імені і за рахунок довірителя узгоджену сторонами кількість (пакет) цінних паперів, а довіритель зобов'язується сплатити повіреному винагороду за здійснення дій з прийнятого доручення. За угодами, вчиненими повіреним, права й обов'язки виникають безпосередньо у довірителя.

У договорах доручення та комісії обов'язково визначаються загальні характеристики цінних паперів, а саме: зазначення емітента; вид цінного папера, кількість цінних паперів; номінальна вартість папера, умови виконання договору, що містять строк дії замовлення, права та обов'язки сторін.

4. Особливості ведення бухгалтерського обліку операцій з цінними паперами, згідно з частиною 3 статті 29 Закону «Про цінні папери і фондову біржу», визначає Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку за погодженням з Міністерством фінансів України та Національним банком України.

Стаття 360. **Фондова біржа**

1. Для забезпечення організації функціонування ринку цінних паперів утворюється фондова біржа – акціонерне товариство, яке зосереджує попит і пропозицію цінних паперів, сприяє формуванню їх біржового курсу та здійснює свою діяльність відповідно до цього Кодексу, інших законів, а також статуту і правил фондової біржі.

2. Фондова біржа створюється засновниками – торговцями цінними паперами в порядку, встановленому законом.

3. Діяльність фондової біржі спрямовується виключно на організацію укладення угод купівлі-продажу цінних паперів та їх похідних. Фондова біржа не може здійснювати операції з цінними паперами від власного імені та за дорученням клієнтів, а також виконувати функції депозитарію.

4. Фондова біржа набуває статусу юридичної особи з дня її державної реєстрації відповідно до закону.

1. Фондова біржа являє собою організаційно оформлений, постійно діючий ринок, на якому здійснюється торгівля цінними паперами. Основною метою її діяльності є забезпечення організації функціонування ринку цінних паперів.

Фондова біржа – це акціонерне товариство, яке зосереджує попит і пропозицію цінних паперів, сприяє формуванню їх біржового курсу та здійснює свою діяльність відповідно до положень ГК, ЦК, інших законів, а також статуту і правил фондової біржі.

Статут та правила фондової біржі затверджуються її вищим органом.

Згідно із статтею 34 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» у *статуті* фондової біржі визначаються:

а) найменування і місцезнаходження фондової біржі;
б) найменування і місцезнаходження засновників;
в) розмір статутного фонду;
г) умови і порядок прийняття в члени і виключення з членів фондової біржі;
д) права і обов'язки членів фондової біржі;
е) організаційна структура фондової біржі;
є) компетенція і порядок створення керівних органів фондової біржі;
ж) порядок і умови відвідування фондової біржі;
з) порядок і умови застосування санкцій, встановлених фондовою біржею;
и) порядок припинення діяльності фондової біржі.

У статуті можуть передбачатися інші положення, що стосуються створення і діяльності фондової біржі.

Правила фондової біржі повинні передбачати:

а) види угод, що укладаються на фондовій біржі;
б) порядок торгівлі на фондовій біржі;

в) умови допуску цінних паперів на фондову біржу;
г) умови і порядок передплати на цінні папери, що котируються на фондовій біржі;
д) порядок формування цін, біржового курсу та їх публікації;
е) перелік цінних паперів, що котируються на фондовій біржі;
є) обов'язки членів фондової біржі щодо ведення обліку та інформації, внутрішній розпорядок роботи комісій фондової біржі, порядок їх діяльності;
ж) систему інформаційного забезпечення фондової біржі;
з) види послуг, що надаються фондовою біржою, і розмір плати за них;
и) правила ведення розрахунків на фондовій біржі;
і) інші положення, що стосуються діяльності фондової біржі.

2. Фондову біржу може бути створено не менш як 20 засновниками – торговцями цінними паперами, які мають дозвіл на здійснення комерційної і комісійної діяльності з цінних паперів за умови внесення ними до статутного фонду не менш як 10 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

3. Діяльність фондової біржі спрямовується виключно на організацію укладення угод купівлі-продажу цінних паперів та їх похідних. Фондова біржа – організація, яка створюється без мети отримання прибутку. Вона не може здійснювати операції з цінними паперами від власного імені та за дорученням клієнтів, а також виконувати функції депозитарію.

4. Фондова біржа набуває статусу юридичної особи з дня її державної реєстрації Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. Державна реєстрація фондової біржі здійснюється в порядку, встановленому Положенням про реєстрацію фондових бірж та торговельно-інформаційних систем і регулювання їх діяльності, затвердженим рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 11 листопада 1997 р. (в редакції від 22 січня 1998 р.).

Відповідно до пункту 7 зазначеного Положення юридичні особи, створені на умовах, визначених законодавством як організаційно оформлені централізовані ринки та електронні торговельно-інформаційні мережі (ЕТІМ), на яких постійно здійснюється торгівля цінними паперами або похідними цінними паперами, можуть одержати статус фондової біржі, якщо вони відповідають вимогам щодо:

а) укладення біржових угод тільки між засновниками та членами біржі та/або ЕТІМ;
б) наявності процедури відбору цінних паперів або інших фінансових інструментів, що відповідає певним вимогам щодо умов їх випуску та обігу;
в) високого рівня концентрації попиту і пропозиції на цінні папери або похідні цінні папери;
г) визначення ринкових цін на цінні папери як базового показника для індикації стану фондового ринку та ринку похідних цінних паперів України;
д) надання інших, крім торговельних, послуг клієнтам тільки через посередництво членів біржі;
є) наявності процедури відбору брокерів/дилерів і вимог стосовно їх професійної кваліфікації;
е) наявності правил (регламенту) торгівлі та стандартних торговельних процедур;
ж) централізації реєстрації угод і розрахунків щодо них, встановлення офіційного біржового курсу;
з) наявності систем нагляду за діяльністю членів біржі та брокерів/дилерів і дотримання ними норм професійної та ділової етики, а також дисциплінарних норм і санкцій на рівні, не нижчому від встановленого законодавством для сегмента ринку, організатором торгівлі на якому є дана біржа;
и) наявності у керівників та провідних фахівців фондової біржі, безпосередньо залучених до біржової діяльності, кваліфікації спеціаліста відповідного профілю згідно з переліком видів професійної діяльності на ринку цінних паперів, яка підтверджується кваліфікаційними посвідченнями встановленого зразка, що видається атестаційною комісією, склад і порядок роботи якої визначається ДКЦПФР. Забороняється діяльність з організації торгівлі фондовими біржами або їх філіями без наявності кваліфікаційних посвідчень, виданих ДКЦПФР;
і) забезпечення сталого і ефективного функціонування системи інформації про цінні папери та інші фінансові інструменти, їх ціни та умови обігу на території України.

Стаття 361. **Особливі умови припинення діяльності фондової біржі**

1. Діяльність фондової біржі припиняється за умови, якщо кількість її членів протягом встановленого законом строку залишається меншою, ніж мінімальна кількість, визначена законом.

2. Діяльність фондової біржі припиняється в порядку, встановленому для припинення діяльності господарських товариств, якщо інше не передбачено законом.

1. Згідно з частиною 1 статті 36 Закону «Про цінні папери і фондову біржу» діяльність фондової біржі припиняється у тому разі, коли число її членів стало менше 10. Якщо у фондовій біржі залишилося 10 членів, її діяльність припиняється у разі неприйняття нових членів протягом шести місяців.

Таким чином, заснована не менш як 20 торговцями цінними паперами фондова біржа може функціонувати, якщо її учасниками є 11 членів.

2. Оскільки організаційно-правовою формою товарної біржі згідно з частиню 1 статті 360 ГК є акціонерне товариство, частина 2 коментованої статті встановлює, що діяльність фондової біржі припиняється в порядку, визначеному для припинення діяльності господарських товариств (див. коментар до ст. 91 ГК), якщо інше не передбачено законом.

§ 4. Аудит

Стаття 362. **Аудиторська діяльність**

1. Аудиторською діяльністю визнається діяльність громадян та організацій, предметом якої є здійснення аудиту, організаційне і методичне забезпечення аудиту та надання інших аудиторських послуг.

2. Аудиторська діяльність регулюється цим Кодексом, законом про аудиторську діяльність та іншими прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами.

1. Аудиторська діяльність включає організаційне і методичне забезпечення аудиту, практичне виконання аудиторських перевірок (аудит) та надання інших аудиторських послуг.

Аудиторські послуги можуть надаватись у формі аудиторських перевірок (аудиту) та пов'язаних з ними експертиз, консультацій з питань бухгалтерського обліку, звітності, оподаткування, аналізу фінансово-господарської діяльності та інших видів економіко-правового забезпечення підприємницької діяльності фізичних та юридичних осіб.

Аудиторські фірми можуть надавати досить широкий спектр послуг, таких як аудиторські перевірки бухгалтерської звітності підприємств і організацій різних типів і форм власності; експрес-аналіз; оглядова перевірка; аналіз господарсько-фінансової діяльності; консультації з питань фінансового, податкового, банківського та іншого господарського законодавства, зовнішньоекономічної діяльності тощо; перевірка за узгодженими з клієнтом процедурами; постановка, ведення і відновлення бухгалтерського (фінансового) обліку; складання фінансової звітності, а також звітності з цінних паперів, проспектів емісії тощо; автоматизація бухгалтерського обліку і аналітичних робіт; надання допомоги в проведенні приватизації; складання бізнес-планів та інших техніко-економічних обгрунтувань; надання консультацій з управління; оцінка активів і пасивів економічного суб'єкта, оцінка інвестиційних проектів та їх техніко-економічного обгрунтування; складання декларацій про доходи тощо; маркетингові дослідження ринку; юридичні послуги, розробка засновницьких документів та їх реєстрація, ліквідація підприємств; спеціальні розслідування; навчально-консультативні послуги, підготовка кадрів (навчання в галузі своєї діяльності, а також основам бухгалтерського обліку) та ін.

Проводитись аудит може з ініціативи господарюючих суб'єктів, а також у випадках, передбачених чинним законодавством (обов'язковий аудит).

Аудиторські перевірки при здійсненні обов'язкового аудиту проводяться згідно з порядком, встановленим Законом «Про аудиторську діяльність» та іншими законами України, які передбачають проведення цієї форми аудиту.

При здійсненні аудиторської діяльності в основному використовують методи документальної ревізії й аналізу господарської діяльності.

Такими методами визнаються :

– огляд (використання візуальної оцінки певних подій);

– опитування (у результаті опитування клієнт дає письмову чи усну інформацію на запитання аудитора);

– підтвердження (одержання письмової відповіді від незалежної третьої особи, яка підтверджує правильність тієї чи іншої інформації, наданої на відповідний запит аудитора. Оскільки підтвердження надходять з не залежних від клієнта джерел, вони є особливо цінними і широко використовуються як підтверджуючі свідчення);

– фактичний контроль (огляд і підрахунок аудитором матеріальних активів);

– інвентаризація (метод контролю фактичної наявності та стану підконтрольних об'єктів). Інвентаризація використовується для контролю достовірності даних бухгалтерського обліку і звітності підприємства. Аудиторська практика передбачає участь аудиторів в інвентаризації активів у разі якщо: активи значні щодо ресурсів підприємства в цілому; аудитор не покладається на дані інвентаризації, проведеної адміністрацією, для одержання інформації про наявність активів);

– документальна перевірка (перевірка документів і записів клієнта з метою визначення достовірності й законності операцій, зафіксованих у них. Більшість документальної інформації є внутрішньою і зовнішньою одночасно. Найбільш переконливими є документи, що підготовлені й направлені клієнту третіми особами. Достовірнішими з точки зору зменшення ймовірності підробки, ніж звичайні зовнішні документи, є офіційні документи, які мають підписи посадових осіб, печатки, спеціальні розпізнавальні знаки, тиснення тощо. Це – погашені чеки, векселі (заповнені індивідуально), сертифікати цінних паперів, письмові угоди, контракти, документи про право власності, страхові поліси та ін.);

– сканування (за допомогою сканування вивчають нетипові статті й події, відображені в документації клієнта. Типові напрями сканування в аудиторській програмі формулюються так: сканувати кредитові записи рахунків витрат і підтвердити їх даними первинних документів);

– аналітичні процедури (використовуються для одержання аудиторських доказів. Термін «аналітичні процедури» в міжнародних аудиторських стандартах використовується для опису економічного аналізу показників і тенденцій. Вони включають порівняння фінансової інформації з нефінансовою інформацією; із зіставною інформацією за попередні періоди; з очікуваними результатами; з аналогічною інформацією в галузі);

– перерахунок (перевірка арифметичної правильності, точності підрахунків і передачі інформації).

Аудиторська діяльність підлягає сертифікації та ліцензуванню з дотриманням вимог Закону «Про аудиторську діяльність» та інших законів України. Аудитори та аудиторські фірми зобов'язані обмежувати свою діяльність наданням аудиторських послуг та іншими видами робіт, які мають безпосереднє відношення до надання аудиторських послуг у формі консультацій, перевірок або експертиз.

2. Правове регулювання аудиторської діяльності передбачено законами України «Про господарські товариства», «Про аудиторську діяльність», які є основними законодавчими актами цієї сфери та визначають місце аудиту в фінансово-господарській діяльності.

Другий рівень системи нормативного регулювання аудиторської діяльності представлений стандартами (положеннями) Національних нормативів аудиту [37] та Кодексу професійної етики аудиторів України [16]. Дотримання аудиторських стандартів у процесі здійснення аудиторської діяльності гарантує певний рівень якості аудиту та надійності його висновків.

Законом «Про аудиторську діяльність» передбачено межі майнової відповідальності аудиторів у розмірі фактично завданих замовнику збитків з їхньої вини. За неналежне виконання своїх професійних обов'язків до аудитора Аудиторською палатою можуть застосовуватися стягнення у вигляді попередження, зупинення дії сертифіката та свідоцтва. Кодекс професійної етики аудиторів України дає відповідні рекомендації, які конкретно визначають критерії поведінки і професійні вимоги, специфічні для представників цієї професії.

Здійснення аудиторської діяльності потребує документального оформлення. Її документу-

вання регламентується відповідними законодавчими та нормативними положеннями. Основні вимоги, що стосуються документування процесу аудиту, врегульовуються Законом «Про аудиторську діяльність». Законодавчими нормами прямої дії, що регулюють документування аудиту, передбачено складання таких документів, як договір між аудитором (аудиторською фірмою) та замовником, аудиторський висновок, інші офіційні документи за наслідками надання аудиторських послуг, акт прийому-здачі аудиторського висновку тощо. Аудиторський висновок – це офіційний документ, засвідчений підписом та печаткою аудитора (аудиторської фірми), який складається в установленому порядку за наслідками проведення аудиту і містить висновок стосовно достовірності звітності, повноти і відповідності чинному законодавству та встановленим нормативам бухгалтерського обліку фінансово-господарської діяльності.

Аудиторські послуги у вигляді консультацій можуть надаватися усно або письмово з оформленням довідки та інших офіційних документів. Аудиторські послуги у вигляді експертиз оформляються експертним висновком або актом.

Основні вимоги, що регулюють аудиторську діяльність, поділяються на дві групи: етичні та методологічні. Дотримання етичних вимог, визначених Кодексом професійної етики аудиторів України та Законом «Про аудиторську діяльність», носить обов'язковий характер. Методологічні принципи, які визначаються в нормативах, можуть в окремих випадках мати необов'язковий характер. Обов'язковий або рекомендаційний характер методологічних принципів регламентується тими конкретними нормативами аудиту, в яких описуються відповідні принципи.

До етичних професійних вимог належать: незалежність, об'єктивність, компетентність, конфіденційність, доброзичливість. Методологічні вимоги планування аудиту включають: обгрунтованість оцінки значущості аудиторських доказів, а також систем внутрішнього контролю; доцільність вибору методики і техніки аудиту, визначення критеріїв суттєвості й достовірності, дотримання методики оцінки ризику та вибіркової перевірки даних; аналіз інформації та формування висновків; дотримання порядку документального оформлення; обгрунтування використання результатів роботи іншого аудитора або спеціаліста іншої галузі, повне інформування клієнта; контроль якості роботи аудитора.

Стаття 363. **Аудит**

1. Аудит – це перевірка бухгалтерської звітності, обліку, первинних документів та іншої інформації щодо фінансово-господарської діяльності суб'єктів господарювання з метою визначення достовірності їх звітності, обліку, його повноті відповідності законодавству та встановленим нормативам.

2. Аудит здійснюється незалежними особами (аудиторами), аудиторськими організаціями, які уповноважені суб'єктами господарювання на його проведення.

3. Аудит може проводитися за ініціативою суб'єктів господарювання, а також у випадках, передбачених законом (обов'язковий аудит).

1. Аудит – це перевірка публічної бухгалтерської звітності, обліку, первинних документів та іншої інформації щодо фінансово-господарської діяльності суб'єктів господарювання з метою визначення достовірності їх звітності, обліку, його повноти і відповідності чинному законодавству та встановленим нормативам (ч. 1 ст. 4 Закону «Про аудиторську діяльність»).

Розрізняють такі види аудиторських послуг відповідно до наданих контрольних функцій: *фінансовий аудит, перевірки на відповідність, операційний аудит.*

Фінансовий аудит. При проведенні фінансового аудиту необхідно знайти докази для підтвердження інформації, яка переважно стосується фінансової сфери. Об'єктом підтвердження виступає фінансова звітність, що в найзагальнішому вигляді включає баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух коштів, а також ті примітки та інші звіти і пояснення, які є невід'ємною частиною фінансових звітів. Критеріями оцінки інформації, як правило, є стандарти бухгалтерського обліку або інші регулятиви (наприклад договір оренди).

Щодо фінансової звітності визначають:

– чи об'єктивно фінансова звітність характеризує фінансовий стан підприємства, а також

чи представлені результати фінансових операцій відповідно до прийнятих бухгалтерських принципів;

– чи узгоджується діяльність підприємства з законами і постановами, які можуть суттєво впливати на фінансову звітність.

Фінансовий контроль найчастіше проводиться незалежними аудиторами.

Перевірки на відповідність. Призначені для виявлення дотримання підприємством тих конкретних правил, регулятивів, законів, пунктів договорів, які впливають на результати операцій чи звіти. Прикладами можуть бути: перевірка сплати податків, аудит розділів фінансових звітів для перевірки дотримання боргових зобов'язань, перевірка використання державних субсидій для виявлення дотримання умов їх надання, вивчення кадрової політики підприємства з метою встановлення дотримання положень закону про рівні можливості працевлаштування.

Практично кожному підприємству визначені види діяльності, контракти, угоди та юридичні норми, для перевірки дотримання яких потрібен аудит на відповідність. Перевірки на відповідність вимагають встановлення відповідних критеріїв оцінки фінансової звітності.

За характером визначеності вимог аудит класифікують: на предмет відповідності певним конкретним вимогам чи розпорядженням (повністю визначеним вимогам); на предмет відповідності загальній доцільності (повністю не визначеним, абстрактним вимогам).

Виходячи з цього аудит поділяється на аудит відповідності розпорядженням і на аудит відповідності доцільності.

Аудит на відповідність розпорядження відображає процедури аудиторського контролю на предмет дотримання встановлених зовнішніми уповноваженими органами законів та підзаконних актів, розпоряджень, правил і завдань апарату управління чи власників. До цього виду аудиту, наприклад, належить аудиторська експертиза бухгалтерських реєстрів і звітності щодо відповідності встановленим правилам, вимогам чи розпорядженням.

Аудит на відповідність доцільності відображає процедури аудиторського контролю діяльності посадових осіб щодо раціональності, розумності, обгрунтованості, корисності. Наприклад, на відповідність доцільності можуть аудіюватись: встановлені норми і нормативи; складені бюджети, бізнес-плани, інвестиційні проекти; політика дивідендів, залучення нових фінансових ресурсів, здійснення значних капітальних витрат; облікова політика; кардинальні перетворення типу злиття чи приєднання; різні операції з цінними паперами (емісія акцій, купівля-продаж та ін.), трастові, страхування, лізингу тощо.

Перевірки на відповідність проводяться як внутрішніми, так і зовнішніми аудиторами. Якщо політика фірми, договір, закон чи правила мають прямий і матеріальний вплив на фінансові звіти підприємства, то перевірка на відповідність, як правило, становить невід'ємну частину перевірки фінансового звіту. Наприклад, аудитор перевіряє дотримання підприємством обмежень, передбачених у довгостроковому борговому зобов'язанні, щоб переконатись, що порушення цього обмеження не викличе сплати всього зобов'язання за рішенням боргодавця (що викликало б перенесення боргу в розряд поточної кредиторської заборгованості).

Операційний аудит. Операційний аудит – це перевірка господарської системи, господарських операцій, кошторису, методів функціонування господарської системи, цільових програм з метою оцінки продуктивності і ефективності.

2. Аудит здійснюється незалежними особами (аудиторами), аудиторськими фірмами, суб'єктами господарювання, уповноваженими на його проведення. У загальноприйнятій класифікації аудиторів виділяють три групи: незалежні, внутрішні, державні.

Незалежні аудитори перевіряють фінансовий звіт для задоволення потреб клієнта, інвесторів і кредиторів, інших користувачів. Результатом перевірки є представлення висновку щодо правильності складання фінансових звітів відповідно до прийнятих принципів обліку.

Внутрішні аудитори працюють на тому підприємстві, де проводять аудит. Інститут внутрішніх аудиторів визначає внутрішній аудит як незалежну оцінку, яка проводиться на самому підприємстві. Завдання внутрішньої аудиторської служби полягає в допомозі працівникам підприємства ефективно виконувати свої посадові обов'язки. Основна функція внутрішніх аудиторів полягає в перевірці структури внутрішнього контролю підприємства та оцінці рівня її адекватності і ефективності.

Державні аудитори працюють в організаціях, установах державних чи місцевих держав-

них структур. Коли аудит проводиться в державній установі чи відділі, в якому вони працюють, останні діють як внутрішні аудитори, коли ж аудитори перевіряють одержувачів державних фондів (у тому числі інші державні установи), вони діють як зовнішні аудитори. Більшість аудитів, які проводяться державними аудиторами, – це перевірки економії, ефективності, діяльності та програм, які включають з'ясування стану дотримання відповідних законів і правил. Деякі види аудиту, наприклад податковою інспекцією, проводяться виключно як перевірки на відповідність, оскільки основним завданням податкової інспекції є нагляд за виконанням податкового законодавства, а одним з основних обов'язків служби є проведення аудиту декларацій платників податків на відповідність законам про оподаткування.

3. Значна частина аудиторської діяльності здійснюється з ініціативи господарюючих суб'єктів, що мають потребу в послугах аудиторів. У зв'язку з цим проводяться тематичні та вибіркові аудиторські перевірки найактуальніших питань підприємницької діяльності, економіко-правовий аналіз засновницьких документів та бізнес-планів, фінансовий аналіз бухгалтерської звітності.

Аудит може також мати місце у випадках, передбачених чинним законодавством (обов'язковий аудит). Проведення *обов'язкового аудиту* включає: перевірки, що здійснюються для підтвердження достовірності та повноти звітності банків, фондів, бірж, компаній, підприємств, кооперативів, товариств та інших господарюючих суб'єктів незалежно від форми власності та видів діяльності; контролю емітентів цінних паперів; контролю державних підприємств при здачі в оренду цілісних майнових комплексів, приватизації, корпоратизації та інших змінах форми власності; з'ясування фінансового стану засновників комерційних банків, підприємств з іноземними інвестиціями, акціонерних товариств, холдингових компаній, інвестиційних фондів, довірчих товариств та інших фінансових посередників; порушення питань про визнання господарюючих суб'єктів неплатоспроможними або банкрутами.

Метою запровадження обов'язкового аудиту є забезпечення суспільної контрольованості господарської діяльності. Аудиторські перевірки мають за мету визначення дійсного фінансового стану підприємства, а також встановлення правильності відображення фінансових результатів діяльності підприємства з точки зору забезпечення повноти сплати передбачених законодавством податків.

Внутрішній аудит виконується службовцями підприємства, яке перевіряється. Статус внутрішнього аудитора передбачає досить широкі повноваження: можливість входити до складу ради директорів, брати участь у вирішенні питань щодо управління підприємством тощо. В ідеалі внутрішній аудит – це один із найважливіших засобів ради директорів і загальних зборів акціонерів, за допомогою якого можна отримати об'єктивну інформацію про ефективність системи менеджменту та управління капіталом. Проте висновки внутрішнього аудитора про результати перевірки ним фінансової звітності підприємства для зовнішніх користувачів не можуть вважатися об'єктивними.

В Україні річний баланс і звітність комерційних банків, фондів, бірж, компаній, підприємств, кооперативів, товариств та інших господарюючих суб'єктів незалежно від форми власності та виду діяльності, звітність яких офіційно оприлюднюється, підлягають обов'язковому аудиту. Винятки становлять установи та організації, що повністю утримуються за рахунок державного бюджету і не займаються підприємницькою діяльністю.

Обов'язкова аудиторська перевірка річного балансу і звітності товариств з річним господарським оборотом менш як 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян проводиться один раз на три роки. Господарюючі суб'єкти повинні подати аудиторський висновок та інші документи публічної бухгалтерської звітності до відповідної податкової адміністрації (інспекції) України протягом дев'яти місяців року, що настає за звітним. Подання аудиторського висновку до відповідної податкової адміністрації (інспекції) здійснюється не пізніше десяти днів після закінчення аудиторської перевірки. У разі неподання або несвоєчасного подання аудиторського висновку відповідним податковим адміністраціям (інспекціям) з вини господарюючого суб'єкта до нього застосовуються фінансові санкції та адміністративні штрафи, передбачені законодавчими актами України.

Аудиторські перевірки при здійсненні обов'язкового аудиту проводяться згідно з порядком, встановленим законом про аудит та іншими законами України, які передбачають проведення цієї форми аудиту.

Стаття 364. **Аудитор і аудиторська організація**

1. Аудитором може бути громадянин України, який має кваліфікаційний сертифікат про право на заняття аудиторською діяльністю на території України.

2. Аудитор має право об'єднатися з іншими аудиторами у спілку з дотриманням вимог законодавства.

3. Аудиторською організацією є господарська організація, створена відповідно до вимог закону.

4. Умови та порядок здійснення аудиторської діяльності, права та обов'язки аудиторів та аудиторських організацій визначаються законом, іншими нормативно-правовими актами.

1. Аудитор – це висококваліфікований фахівець, який володіє методологією фінансово-господарського контролю та аудиту, бухгалтерським обліком, аналізом господарської діяльності, статистикою, фінансовою і банківською справою, а також має необхідну професійну підготовку в сфері юриспруденції, судово-бухгалтерської експертизи, методології економічних досліджень, технології виробництва.

Для того щоб стати аудитором, необхідно отримати сертифікат Аудиторської палати України. Сертифікація – це визначення кваліфікаційної придатності аудиторів. Право на отримання сертифіката мають громадяни України, які здобули вищу освіту, певні знання з питань аудиту та досвід роботи не менше трьох років підряд на посадах аудитора, ревізора, бухгалтера, юриста, фінансиста або економіста. Наявність певних знань з питань аудиту визначається шляхом проведення відповідного іспиту. Особи, які не склали іспиту, мають право повторно скласти його не раніш як через рік після прийняття рішення Аудиторською палатою України. Строк чинності сертифіката не може перевищувати п'яти років. Після закінчення строку дії сертифіката аудитор підлягає атестації для його одержання на наступний п'ятирічний строк.

Визначальною рисою професії незалежного аудитора є визнання ним відповідальності перед українським суспільством. Аудиторські норми і правила насамперед визначаються інтересами українського суспільства, вони допомагають незалежним аудиторам у підтримці прозорості і реальності фінансової звітності, наданої фінансовими установами, від яких клієнт отримує кредити і позики, сприяють акціонерам в одержанні додаткового капіталу. Консультації з питань управління фінансовими ресурсами підприємства сприяють їх ефективному використанню.

2. Аудитор має право займатися аудиторською діяльністю індивідуально, створити аудиторську фірму, об'єднатися з іншими аудиторами у спілку з дотриманням вимог Закону «Про аудиторську діяльність» та інших законів України.

Загальний розмір частки засновників (учасників, акціонерів) аудиторської фірми, які не є аудиторами, у статутному фонді не може перевищувати 30 відсотків. Аудиторській фірмі дозволяється здійснювати аудиторську діяльність лише за умови, якщо в ній працює хоча б один аудитор. Керівником аудиторської фірми може бути тільки аудитор.

Аудиторам забороняється безпосередньо займатися торговельною, посередницькою та виробничою діяльністю, що не виключає їх права отримувати дивіденди від акцій та доходи від інших корпоративних прав. Аудитором не може бути особа, яка має судимість за корисливі злочини.

3. Аудиторська фірма – це організація, яка займається виключно наданням аудиторських послуг на території України. Аудиторські фірми можуть створюватися на основі будь-яких форм власності.

Аудиторські фірми мають високі професійні навички, знання відповідних законів країни, і, будучи незалежними приватними фірмами, у своїй діяльності відповідають перед державою, хоча винагороду одержують від того підприємства, діяльність і фінансове становище якого вони перевіряють. Залучення зовнішніх аудиторів до перевірок здійснюється на підставі замовлень та господарських договорів з аудиторською фірмою. Обсяг робіт визначається у договорах із замовниками на проведення перевірок і консультаційних послуг. Аудитор, виходячи зі своїх знань і досвіду, проводить добір необхідної для перевірки інформації, що, на його думку, є достатньою для складання аудиторського висновку. По закінчен-

ні перевірки аудитори готують висновок (звіт) з оцінкою стану і вірогідності обліку підприємства, що перевіряється.

На практиці аудит зводиться до перевірки діяльності підприємства за визначений час (звичайно рік) згідно з установленими нормами бухгалтерського обліку та правилами перевірок. Результати перевірок призначені як для внутрішнього користування, так і для інформування зовнішніх стосовно підприємства користувачів (ДПА, громадськість та ін.). У зв'язку з цим аудит може проводитися внутрішніми та зовнішніми аудиторами.

4. Права та обов'язки аудиторів визначені законодавством та нормативними актами з питань аудиторської діяльності.

Аудитор має право при виконанні договірних зобов'язань з дозволу замовника:

– самостійно визначати форми і методи аудиту на підставі чинного законодавства, існуючих норм і стандартів, умов договору із замовником, професійних знань та досвіду;

– отримувати необхідні документи, які стосуються предмета перевірки і знаходяться як у замовника, так і у третіх осіб. Треті особи, які мають у своєму розпорядженні документи стосовно предмета перевірки, зобов'язані надати їх на вимогу аудитора (аудиторської фірми). Зазначена вимога повинна бути офіційно засвідчена замовником;

– отримувати необхідні пояснення в письмовій чи усній формі від керівництва та працівників замовника;

– перевіряти наявність майна, грошей, цінностей, вимагати від керівництва господарюючого суб'єкта проведення контрольних оглядів, замірів виконаних робіт, визначення якості продукції, щодо яких здійснюється перевірка документів;

– залучати на договірних засадах до участі в перевірці фахівців різного профілю.

Аудитор і аудиторські організації зобов'язані:

– належним чином надавати аудиторські послуги, перевіряти стан бухгалтерського обліку і звітності замовника, їх достовірність, повноту і відповідність чинному законодавству та встановленим нормативам;

– повідомляти власників, уповноважених ними осіб, замовників про виявлені під час проведення аудиту недоліки ведення бухгалтерського обліку і звітності;

– зберігати в таємниці інформацію, отриману при проведенні аудиту та виконанні інших аудиторських послуг. Не розголошувати відомості, що становлять предмет комерційної таємниці, і не використовувати їх у своїх інтересах або в інтересах третіх осіб;

– відповідати перед замовником за порушення умов договору відповідно до чинних законодавчих актів України;

– обмежувати свою діяльність наданням аудиторських послуг та іншими видами робіт, які безпосередньо стосуються надання аудиторських послуг у формі консультацій, перевірок або експертиз.

Зовнішні аудитори не вправі розголошувати і передавати третім особам інформацію про діяльність підприємства, що перевіряється, крім випадків розкриття кримінальних зловживань і недотримання законодавства. При виявленні фактів порушення законодавства, зловживань, нестач і розкрадань зовнішні аудитори зобов'язані сповістити про це правоохоронні органи.

Обов'язком аудитора є збереження документації, наданої замовником для перевірки, а також службової кореспонденції, якою він користується в процесі виконання замовлення.

Аудитор несе відповідальність за неякісне виконання аудиторських послуг відповідно до законодавства України за порушення службової етики, невиконання розпорядницьких і нормативних документів Аудиторської палати України й аудиторської фірми, а також матеріальну і кримінальну відповідальність за умисне перекручування результатів аудиторської перевірки, передбачену законодавством і договором. Відповідальність аудиторської фірми конкретизується статутом, умовами договорів із замовниками, а також контрактами між аудитором і аудиторською фірмою.

Стаття 365. **Аудиторська палата України**

1. Аудиторська палата України – самоврядний орган, що здійснює сертифікацію суб'єктів, які мають намір займатися аудиторською діяльністю, затверджує програми підготовки аудиторів, норми і стандарти аудиту, веде облік аудиторських організацій та аудиторів.

2. Правовий статус та порядок діяльності Аудиторської палати України визначаються законом про аудиторську діяльність та іншими прийнятими відповідно до нього нормативно-правовими актами.

1. Аудиторська діяльність в Україні регулюється професійною організацією – Аудиторською палатою України (далі – АПУ). Вона є незалежним, діючим на засадах самоврядування самостійним органом, мета якого сприяти розвитку, вдосконаленню та уніфікації аудиторської справи в країні. Повноваження АПУ визначаються Законом «Про аудиторську діяльність» та її Статутом.

Аудиторська палата України:

– здійснює сертифікацію суб'єктів, що мають намір займатись аудиторською діяльністю;

– вносить до Реєстру суб'єктів аудиторської діяльності аудиторські фірми та аудиторів;

– веде Реєстр аудиторських фірм та аудиторів, які самостійно надають аудиторські послуги. Оприлюднює дані Реєстру;

– створює на території України регіональні відділення, визначає їх повноваження і контролює діяльність;

– встановлює розмір плати за проведення сертифікації осіб, які претендують на отримання сертифіката;

– розглядає скарги щодо діяльності окремих аудиторів та аудиторських фірм з питань її компетенції;

– застосовує до аудиторів заходи впливу за неналежне виконання своїх професійних обов'язків у вигляді попередження, зупинення дії сертифіката та свідоцтва на строк до одного року або анулювання сертифікації та свідоцтва;

– сприяє виданню нормативних, методичних та інших матеріалів з питань аудиторської діяльності;

– готує пропозиції з питань розвитку аудиту в Україні та вносить їх на розгляд відповідних інстанцій;

– бере участь у роботі міжнародних організацій з питань аудиту;

– визначає порядок оформлення офіційних документів за наслідками надання аудиторських послуг;

– для виконання своїх повноважень може створювати тимчасові комісії та робочі групи з питань, віднесених до її компетенції.

2. АПУ формується шляхом делегування до її складу п'яти представників від професійної громадської організації аудиторів України, по одному представникові від Міністерства фінансів України, Головної державної податкової адміністрації України, Національного банку України, Державного комітету статистики України, Міністерства юстиції України та окремих фахівців від навчальних, наукових та інших організацій.

Порядок делегування до АПУ визначається з'їздом, правлінням, колегією або іншим вищим керівним органом установ та організацій, які уповноважені на це Законом України «Про аудиторську діяльність», з дотриманням вимог статті 12 Закону.

Загальна кількість членів АПУ становить 20 осіб. Персональний склад АПУ підлягає щорічній ротації кількістю не менше трьох членів. Ротація здійснюється на підставі визначення особистого рейтингу членів АПУ шляхом таємного анкетування аудиторів України, відповідно до Положення про ротацію членів Аудиторської палати України [51]. Згідно з цим Положенням персональний склад АПУ підлягає щорічній ротації кількістю не менше трьох членів палати.

Всі рішення АПУ приймаються на її засіданні простою більшістю голосів при наявності двох третин її членів, за винятком рішень, передбачених частиною 2 статті 14 Закону «Про аудиторську діяльність». В окремих випадках, що підлягають визначенню в Статуті Аудиторської палати України, рішення можуть прийматися шляхом письмового опитування. При рівності голосів перевага надається рішенню, за яке проголосував головуючий. Засідання АПУ проводить головуючий, функції якого виконують по черзі всі члени палати в алфавітному порядку їх прізвищ. Члени АПУ виконують свої обов'язки на громадських засадах.

Глава 36

ВИКОРИСТАННЯ У ПІДПРИЄМНИЦЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВ ІНШИХ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ (КОМЕРЦІЙНА КОНЦЕСІЯ)

Стаття 366. Договір комерційної концесії

1. За договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) на строк або без визначення строку право використання в підприємницькій діяльності користувача комплексу прав, належних правоволодільцеві, а користувач зобов'язується дотримуватися умов використання наданих йому прав та сплатити правоволодільцеві обумовлену договором винагороду.

2. Договір комерційної концесії передбачає використання комплексу наданих користувачеві прав, ділової репутації і комерційного досвіду правоволодільця в певному обсязі, із зазначенням або без зазначення території використання щодо певної сфери підприємницької діяльності.

1. Комерційна концесія – це дозвіл суб'єкта господарювання (правоволодільця), що має розроблену систему здійснення певної підприємницької діяльності (комплекс прав, ділову репутацію, технічну інформацію і досвід), на використання цієї системи іншим суб'єктом господарювання (користувачем) у відповідності зі стандартами і практикою, що встановлені і контролюються правоволодільцем за постійної допомоги і підтримки останнього.

За договором комерційної концесії остання надається в обмін на зобов'язання користувача дотримуватися умов використання наданих йому прав та сплатити правоволодільцеві обумовлену сторонами договору винагороду.

Отже, договір про комерційну концесію припускає наявність системи, яку правоволоділець дозволяє експлуатувати користувачеві, тобто видає йому свого роду ліцензію на це. Її в міжнародній практиці називають концесійною системою.

Як правило, розробка та становлення концесійної системи потребує довгострокових значних витрат правоволодільця, а налагодження її використання користувачем потребує значних первісних витрат на відкриття концесійного підприємства (оренда земельної ділянки, будівництво приміщень, закупівля устаткування і матеріалів тощо) і навчання персоналу. Через це договір комерційної концесії укладається переважно на досить тривалий строк для того, щоб обидві сторони могли одержати певну вигоду. Проте строк договору має бути водночас і розумно коротким з тим, щоб сторони могли припинити своє співробітництво в розумно короткий час з особистих мотивів чи з міркувань ділового характеру, не порушуючи положень договору.

Договір комерційної концесії розрахований на застосування у сфері підприємницької діяльності, тому його сторонами можуть виступати тільки суб'єкти комерційного господарювання. Через це орган державної влади не може бути суб'єктом такого договору.

2. Предметом договору комерційної концесії є комплекс майнових прав правоволодільця, його ділової репутації та комерційного досвіду, наданих користувачеві з метою виробництва та/або продажу товарів чи надання послуг іншим особам.

Серцевиною предмета договору зазвичай є право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, комерційних таємниць, винаходів, промислових зразків, творів тощо). Поряд з цим користувачеві можуть надаватися й інші права, що забезпечують функціонування концесійної системи (право на оренду земельної ділянки чи устаткування, право на рекламу концесії, право на територіальне поширення концесії тощо).

Поняття об'єктів права інтелектуальної власності та правомочності щодо їх використання визначені в основному книгою четвертою ЦК, главою 75 ЦК, главою 16 ГК та законами України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [366], «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [363], «Про охорону прав на промислові зразки» [367], «Про авторське право і суміжні права» [56].

Ділова репутація та комерційний досвід є похідними від прав інтелектуальної власності,

що з ними пов'язані та входять до предмета договору комерційної концесії. Разом з тим вони є важливими невід'ємними елементами забезпечення ефективного функціонування концесійної системи.

Користувач може використовувати ділову репутацію та комерційний досвід правоволодільця різними шляхами, при цьому обов'язковим є надання йому правоволодільцем відповідних інструкцій з експлуатації концесійної системи і проведення правоволодільцем професійного навчання користувача та його працівників.

Інструкції з експлуатації концесійної системи мають містити вичерпну інформацію про всі специфічні особливості системи, які в минулому забезпечили успіх правоволодільця та необхідні для реалізації її користувачем. Наприклад, у керівництві з експлуатації концесійної системи підприємства харчування доцільно викласти точний опис усіх аспектів роботи цього підприємства, включаючи інформацію про вибір місця його розташування, набір і підготовку персоналу, бухгалтерський облік, управління постачанням і товарними запасами, рецепти блюд і технологію їх приготування, графіки прибирання приміщень, типові процедури продажу продукції і ділову політику підприємства.

Ділова репутація та комерційний досвід правоволодільця можуть набуватися користувачем протягом усього строку договору при їх взаємодії, яка може передбачати надання спеціальної допомоги користувачеві, адаптацію концесійної системи під змінені смаки та побажання споживачів тощо.

Договір комерційної концесії передбачає використання предмета договору у визначеній ним сфері підприємницької діяльності та в певному обсязі, із зазначенням або без зазначення території, щодо якої він застосовується. Ці вимоги усувають невизначеність договору щодо його предмета, викликану потенційною можливістю одночасного використання об'єктів права інтелектуальної власності різними непов'язаними особами, та надають правоволодільцеві можливість найліпше розпорядитися своїми правами. За межами договірної сфери та території діяльності користувача правоволоділець може використовувати комплекс своїх прав самостійно або через договори комерційної концесії, укладені з іншими суб'єктами.

Залежно від сфери застосування договору виділяють такі основні типи комерційної концесії: обробна (виробнича), сервісна (концесія на послуги) та торговельна.

Обробна (виробнича) комерційна концесія передбачає поставки правоволодільцем підприємству користувача основних компонентів чи надання свої технічних знань та досвіду. Користувачеві надається право на виробництво та продаж продукції з торговельною маркою правоволодільця. У деяких випадках користувач одержує ліцензії на використання комерційної таємниці чи запатентованої технології, право на яку належить правоволодільцеві. При цьому правоволоділець може організувати навчання користувача та/або надати йому інформацію з маркетингу, продажу й обслуговування продукції. Комерційні концесії такого типу досить поширені, наприклад, у системі ресторанного обслуговування і підприємств «швидкого харчування».

Сервісна комерційна концесія (концесія на послуги) передбачає розробку правоволодільцем технології надання певних послуг, які користувач надаватиме своїм клієнтам відповідно до договору комерційної концесії. Прикладом такої концесії може слугувати підприємство, що надає послуги з діагностики і ремонту автомобілів.

Торговельна комерційна концесія передбачає, що правоволоділець або хтось інший від його імені виробляє продукцію і продає її користувачам. Останні перепродують продукцію з торговельною маркою правоволодільця своїм клієнтам на обумовлених договором територіях. За такою концесією може здійснюватися, наприклад, продаж автомобільного пального, косметики чи побутової електроніки.

Договір комерційної концесії, спрямований на освоєння значних територій шляхом одночасного чи послідовного створення низки підприємств протягом певного часу, називають територіальною комерційною концесією. Існують дві форми такої концесії: договір про розвиток комерційної концесії та договір первинної комерційної концесії, що можуть бути об'єднані в комбіновану форму.

Договір про розвиток комерційної концесії містить умову, згідно з якою користувач зобов'язується забезпечити розвиток концесії на певній території шляхом створення низки відокремлених підрозділів (філій) його підприємства чи торговельних точок, що зазвичай нале-

жать йому. В цьому випадку користувач не передає комерційну концесію в субконцесію третім особам.

За договором первинної комерційної концесії правоволоділець передає так званому первинному користувачеві права (інколи виключні) в межах певної території надавати субконцесію третім особам (вторинним користувачам) з метою більш повного використання потенційних підприємницьких можливостей на великих географічних територіях. Така форма отримала значне поширення в міжнародних договорах

Стаття 367. **Форма і реєстрація договору комерційної концесії**

1. Договір комерційної концесії повинен бути укладений у письмовій формі у вигляді єдиного документа. Недодержання цієї вимоги тягне за собою недійсність договору.

2. Договір комерційної концесії підлягає державній реєстрації органом, який здійснив реєстрацію суб'єкта господарювання, що виступає за договором як правоволоділець. Якщо правоволоділець зареєстрований як суб'єкт господарювання не в Україні, реєстрація договору комерційної концесії здійснюється органом, який зареєстру- вав суб'єкта господарювання, що є користувачем.

3. У відносинах з третіми особами сторони договору комерційної концесії мають право посилатися на договір лише з дня його державної реєстрації. Відсутність реєстрації договору позбавляє сторони права в разі спору посилатися на цей договір.

4. Інші вимоги щодо укладення договору комерційної концесії встановлюються законом.

1. Відповідно до частини 7 статті 179 ГК господарські договори укладаються за правилами, встановленими ЦК, з урахуванням особливостей, передбачених ГК, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів.

На цій підставі коментована стаття встановлює обов'язкові вимоги щодо форми договору комерційної концесії та наслідки її недодержання. Такий договір повинен бути укладений у письмовій формі у вигляді єдиного документа.

Названі вимоги обумовлені власне специфікою договору комерційної концесії, оскільки він регулює комплекс взаємопов'язаних відносин, підґрунтям яких є права інтелектуальної власності. Ці вимоги випливають також з частини 2 статті 1107 ЦК, за якою договір щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності укладається у письмовій формі. У разі недодержання письмової форми він є нікчемним.

Договір комерційної концесії може бути укладений лише складанням одного документа. Отже, він не може бути укладений у спрощений спосіб (ст. 181 ГК) шляхом обміну документами з використанням поштового, телеграфного, факсимільного, електронного чи іншого зв'язку.

Разом з тим, договір комерційної концесії повинен укладатись з дотриманням загального порядку укладення господарських договорів, установленого статтею 181 ГК, зокрема, проект його як єдиного документа надається другій стороні договору в двох примірниках.

Недодержання встановленої частиною першою статті 367 ГК вимоги до форми договору комерційної концесії тягне за собою недійсність договору. Відповідно до статті 215 ЦК такий договір є нікчемним. Визнання його недійсним судом не вимагається. Правові наслідки недійсності договору встановлені статтями 216 –218 ЦК.

2. Договір комерційної концесії підлягає державній реєстрації. Це викликано, в першу чергу, суспільною значимістю такого договору, оскільки його кінцевою метою є задоволення певних потреб, як правило, широкого кола споживачів. Саме тому вимоги щодо укладення такого договору встановлюються законом, а не нормативно-правовим актом нижчого рівня (див. ч. 4 коментованої статті).

Крім того, на підставі договору комерційної концесії виникають багатогранні правовідносини, учасниками яких є не тільки його сторони, а й численні споживачі відповідних продуктів чи послуг. Тому державна реєстрація такого договору є певною гарантією захисту споживачів від можливих зловживань, зокрема, встановленням обмежувальних умов договору, які суперечать законодавству, в тому числі законодавству про захист економічної конкуренції.

Отже, державна реєстрація договору комерційної концесії має на меті засвідчити відповідність його закону та інтересам споживачів.

На підставі статті 210 ЦК договір комерційної концесії вважається укладеним з моменту його державної реєстрації.

За загальним правилом договір комерційної концесії реєструється органом, який здійснив державну реєстрацію суб'єкта господарювання, що виступає за договором як правоволоділець.

Якщо ж правоволоділець зареєстрований як суб'єкт господарювання не в Україні, реєстрація договору комерційної концесії здійснюється органом, який зареєстрував суб'єкта господарювання, що виступає за договором як користувач.

Відповідно до статтті 58 ГК органом державної реєстрації суб'єкта господарювання є виконавчий комітет міської, районної у місті ради або районна державна адміністрація за місцезнаходженням чи місцем проживання суб'єкта господарювання, якщо інше не передбачено законом.

Забезпечення державної реєстрації комерційного договору покладається на правоволодільця, якщо інше не встановлено цим договором (див. ч. 2 ст. 370 ГК).

3. ГК та ЦК не встановлюють недійсності договору комерційної концесії через недодержання вимоги частини 2 коментованої статті щодо його державної реєстрації. Тому відповідно до презумпції правомірності правочину, встановленої статтею 204 ЦК, такий договір є правомірним, якщо він не визнаний недійсним судом згідно з частиною 3 статті 215 ЦК. Тобто відсутність державної реєстрації не впливає на взаємні зобов'язання сторін договору. Вони можуть проводити передбачене договором навчання персоналу користувача, забезпечувати державну реєстрацію відповідних договорів щодо розпорядження правами інтелектуальної власності, будувати необхідні приміщення, придбавати спеціальне устаткування тощо.

Разом з тим, у разі відсутності державної реєстрації договору комерційної концесії сторони договору не мають права посилатися на нього у відносинах з третіми особами та в разі спору. За цих обставин сторони договору не мають можливості належною мірою виконувати договір та вирішувати спірні питання, зокрема, вони не можуть посилатися на договір перед споживачами, в рекламі та перед судом.

4. Додаткові вимоги щодо укладення договору комерційної концесії встановлюються іншим законом. Серед них доцільно передбачити порядок державної реєстрації договору з визначенням переліку додаткових документів, необхідних і достатніх для її здійснення.

Стаття 368. **Комерційна субконцесія**

1. Договором комерційної концесії може бути передбачено право користувача дозволяти іншим особам користування наданим йому комплексом прав або часткою цього комплексу прав на умовах комерційної субконцесії, погоджених ним із правоволодільцем або визначених у договорі комерційної концесії.

2. Якщо договір комерційної концесії визнано недійсним, недійсні також укладені на його основі договори комерційної субконцесії.

1. Комерційна субконцесія – це дозвіл користувача комерційної концесії на використання іншою особою (субкористувачем) у цілому чи частково концесійної системи правоволодільця комерційної концесії на умовах, погоджених користувачем із правоволодільцем або визначених у договорі комерційної концесії.

Отже, комерційна субконцесія дозволяє розширити коло осіб, що використовують концесійну систему правоволодільця. Таким чином, завдяки додатковим зусиллям користувача комерційної концесії її правоволоділець має можливість отримати додаткові доходи та зміцнити свою ділову репутацію. Нерідко ці зусилля перетворюються з додаткових в основні, особливо у випадку покриття концесійною системою територій різних держав.

Право користувача комерційної концесії укладати договори комерційної субконцесії має бути визначено у договорі комерційної концесії або виникати з умов комерційної субконцесії, погоджених з правоволодільцем. При цьому воно може бути також виконанням зо-

бов'язання користувача за договором комерційної концесії надати таке право визначеному колу осіб протягом певного строку.

Умова про обов'язковість укладення договору комерційної субконцесії лише на підставі волевиявлення правоволодільця забезпечує належне використання його концесійної системи, істотно зменшує ризик завдання шкоди його інтересам діями інших осіб.

Договір комерційної субконцесії є похідним від договору комерційної концесії, тому його строк спливає не пізніше спливу строку договору комерційної концесії.

Відповідно до частини 2 статтті 1119 ЦК до договору комерційної субконцесії застосовуються положення про договір комерційної концесії, встановлені законом, якщо інше не випливає з особливостей субконцесії.

2. Похідний характер договору комерційної субконцесії зумовлює також і його недійсність у разі визнання недійсним договору комерційної концесії, на підставі якого він укладений.

Стаття 369. **Винагорода за договором комерційної концесії**

1. Винагорода за договором комерційної концесії може виплачуватися користувачем правоволодільцеві у формі разових або періодичних платежів або в іншій формі, передбаченій договором.

Положення договору комерційної концесії щодо виплати користувачем винагороди правоволодільцеві є одним з найбільш важливих істотних умов договору. У договорі комерційної концесії мають бути зазначені усі види винагороди, включаючи будь-які первісні внески, плату за надання ліцензії і регулярні ліцензійні відрахування, плату за рекламу та інші платежі. Можуть бути також передбачені спеціальні платежі, властиві комерційним концесіям певного типу. У договорі комерційної концесії обумовлюється база для обчислення регулярних платежів, таких як ліцензійні надходження і плата за рекламу, графік здійснення цих платежів, а також звіти з підтвердження правильності обчислення платежів.

Інформація про необхідні виплати важлива для користувача, оскільки одним з основних аспектів, які беруться до уваги під час укладення договору комерційної концесії, є здатність користувача мобілізувати достатні засоби для того, щоб укласти такий договір і згодом створити одне чи декілька концесійних підприємств.

Існує кілька різних способів виплати винагороди. Наприклад, вона може здійснюватися у формі грошових виплат або як закупівля користувачем певної продукції за погодженою завищеною ціною, що враховує прибуток правоволодільця як своєрідний «внесок» користувача.

Перший внесок виплачується, як правило, у вигляді одноразової суми, хоча може бути виплачений і шляхом декількох часткових внесків (наприклад, 25 % після підписання договору, 25 % після завершення навчання, 25 % після відкриття першого концесійного підприємства тощо). Правоволоділець може розглядати цей внесок як плату за ліцензію на використання його прав інтелектуальної власності, за організоване ним первісне навчання і за адміністративні витрати, пов'язані зі створенням нового концесійного підприємства, або як певне сполучення зазначених видів платежів.

Регулярні виплати можуть бути представлені як регулярні ліцензійні платежі чи відрахування за обслуговування, залежно від застосовного законодавства, зокрема податкового. Виплачувані користувачем ліцензійні платежі можуть розглядатися правоволодільцем як основне джерело доходу, що є платою за триваюче використання вже розробленої системи. Тим більше, такі платежі повинні, принаймні частково, бути винагородою правоволодільцеві за проведення наукових досліджень і конструкторських розробок з метою удосконалення концесійної системи і впровадження таких удосконалень на підприємствах користувача.

Стаття 370. **Обов'язки правоволодільця**

1. Правоволоділець зобов'язаний:

передати користувачеві технічну та комерційну документацію і надати іншу інформацію, необхідну користувачеві для здійснення прав, наданих йому за договором комерційної концесії, а також проінструктувати користувача і його працівників з питань, пов'язаних із здійсненням цих прав;

видати користувачеві передбачені договором ліцензії (дозволи), забезпечивши їх оформлення у встановленому законодавством порядку.

2. Якщо договором комерційної концесії не передбачено інше, правоволоділець зобов'язаний:

забезпечити реєстрацію договору комерційної концесії;

надавати користувачеві постійне технічне та консультативне сприяння, включаючи сприяння у навчанні та підвищенні кваліфікації працівників;

контролювати якість товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються або надаються) користувачем на підставі договору комерційної концесії.

1. Безумовні обов'язки правоволодільця виділені ГК у дві основні сфери. Перша містить зобов'язання правоволодільця передати користувачеві документацію та іншу інформацію, необхідну для здійснення наданих за договором комерційної концесії прав та проінструктувати його (провести навчання) з питань щодо здійснення цих прав. Друга – це зобов'язання правоволодільця видати користувачеві передбачені договором ліцензії (дозволи), забезпечивши їх оформлення у встановленому законодавством порядку.

Передання технічної і комерційної документації та іншої інформації є, без сумніву, для багатьох типів концесій одним з найбільш важливих способів повідомлення користувачеві даних, необхідних для практичної організації функціонування концесійної системи. Така інформація має містити докладний перелік усіх конкретних деталей, що зумовили успіх системи правоволодільця, зокрема, містити конкретний опис усіх аспектів роботи концесійного підприємства, включаючи інформацію про вибір місця для будівництва підприємства, набір і навчання персоналу, бухгалтерський облік, управління постачанням і товарними запасами, технологію виробництва, типову процедуру продажу продукції і ділову політику підприємства тощо.

Правоволоділець повинен організувати для користувача і його працівників навчання в обсязі, достатньому для забезпечення функціонування концесійної системи, а також, у міру необхідності, подальше навчання після відкриття концесійного підприємства. Навчання може проводитись у сферах маркетингу, виробництва продукції, усунення поломок та недоліків, основ підприємницької діяльності тощо.

У сфері маркетингу правоволоділець навчає користувача основам технології маркетингу, продажу і реклами своєї продукції, роз'яснює її переваги перед продукцією інших підприємців і дає рекомендації щодо такого використання своєї продукції, яке сприяло б розвитку здатності користувача продавати її.

У сфері виробництва продукції, наприклад на підприємствах «швидкого харчування», правоволоділець організує інструктаж щодо технології обробки чи готування продукції і способів доставки її клієнтам.

У сфері усунення неполадок і недоліків правоволоділець, можливо, повинен буде забезпечити навчання користувача способам усунення несправностей продукції та забезпечення необхідних запасів видаткових матеріалів і запчастин, а також устаткування, необхідного для діагностики й обслуговування продукції. Для успішної роботи концесійних підприємств з продажу продукції принципово важливо, щоб користувач мав можливість забезпечувати ремонт і обслуговування продукції, що продається. У разі надання послуг користувач повинен мати можливість виправляти становище у випадку недостатнього чи неадекватного обслуговування.

У сфері основ підприємницької діяльності правоволодільцеві, можливо, необхідно буде організувати навчання користувача веденню бухгалтерських рахунків, документації щодо товарно-матеріальних запасів і кредитних поставок, особистих справ працівників, податкової документації та іншим адміністративно-фінансовим аспектам організації успішного функціонування підприємства.

Користувач повинен одержати чітке уявлення про витрати, які він може понести (гонорари, витрати, пов'язані з відрядженням фахівців, тощо) у зв'язку з навчанням. У договорі комерційної концесії необхідно зазначити, хто несе витрати, пов'язані з таким навчанням. У ньому також мають зазначатися наслідки відмови від завершення програми первинного на-

вчання, що організується правоволодільцем, включаючи можливу втрату тих сум, що могли бути сплачені в цьому зв'язку.

Зобов'язання правоволодільця видати користувачеві передбачені договором ліцензії (дозволи) є основою договору комерційної концесії. Як правило, сукупність таких ліцензій називають ліцензією на право використання концесійної системи. Наприклад, правоволоділець згоден надати користувачеві право на здійснення ділових операцій у рамках концесійної системи з використанням торговельної марки, комерційного найменування, уніформи, промислових зразків, винаходів, секретів виробництва і охоронюваних авторським правом робіт. У такому разі він повиннен точно зазначити у договорі ці різні права інтелектуальної власності і спосіб їх використання користувачем.

Права інтелектуальної власності виникають і підтримуються, як правило, відповідно до норм національного законодавства. Тому в договорі комерційної концесії має бути спеціально оговорено зобов'язання правоволодільця підтримувати чинність названих прав. У ньому також має бути визначено, чиїм обов'язком є вжиття заходів на захист порушених прав інтелектуальної власності. Наприклад, у договорі може бути передбачено, що обов'язком правоволодільця є порушення процедури судового переслідування щодо будь-якого порушника, однак користувач зобов'язаний надати йому допомогу і підтримку в цьому.

Належний захист прав інтелектуальної власності правоволодільця вигідний користувачеві, оскільки це ті самі права, відповідно до яких він одержав ліцензію на право використання ліцензійної системи і які дають йому відносну перевагу в конкуренції з тими, хто не може її використовувати. Таким чином, будь-яке ослаблення цих прав інтелектуальної власності призводить до відповідного ослаблення переваги концесійного підприємства у змаганні з конкурентами.

2. Обсяг зобов'язань правоволодільця, передбачений частиною другою коментованої статті, залежить від домовленості сторін.

Правоволоділець, як правило, взаємодіє з користувачем на постійній основі і надає йому інформацію в порядку зворотного зв'язку протягом усієї діяльності концесійного підприємства. Користувач може звернутися до правоволодільця з проханням про надання певної допомоги, і в договорі концесії має бути визначено, яким чином користувачеві слід звернутися за такою допомогою та як вона має бути надана правоволодільцем чи від його імені.

Для того, щоб підприємства користувачів залишалися конкурентоздатними, правоволоділець повинен постійно розвивати й удосконалювати концесійну систему, щоб врахувати зміни в смаках і перевагах споживачів чи зміни умов, у яких ця система функціонує. Такі удосконалення мають бути впроваджені на підприємствах користувача, наприклад, шляхом додаткового навчання та/або надання додаткової документації. У випадку охорони удосконалень правоволодільця новими правами інтелектуальної власності первинний договір комерційної концесії має бути складений таким чином, щоб автоматично надавати користувачеві дозвіл на їх використання та можливість одержати у такий спосіб перевагу від використання нововведень. Як правило, користувач зобов'язаний виконувати вказівки правоволодільця щодо таких змін і нововведень. Однак вони не повинні вносити фундаментальних змін в істотні елементи системи, угоди про яку було досягнуто спочатку.

Контроль з боку правоволодільця за якістю товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються або надаються) користувачем на підставі договору комерційної концесії, винятково важливий для забезпечення належної роботи користувача і охорони інтелектуальної власності правоволодільця, зокрема його відмітних позначень. Такий контроль необхідний, тому що в усьому, що стосується комерційної концесії, люди схильні прямо пов'язувати правоволодільця з користувачем. Таким чином, підтримка репутації і доброго імені відмітних позначень правоволодільця відповідає інтересам обох сторін. Що стосується контролю якості вироблених користувачем товарів і наданих ним послуг, правоволоділець звичайно вимагає дотримання інструкцій і рекомендацій, що містяться в документації договору, права здійснювати інспекцію діяльності підприємства користувача і замовлення постачань необхідної сировини і матеріалів у нього самого або в іншому місці, але з його рекомендації чи схвалення.

Очевидно, що правоволоділець має повне право вимагати здійснення контролю якості продукції, виробленої на підприємстві користувача, з метою захисту інтересів обох сторін у

використанні концесійних прав, проте необхідно переконатися, що така вимога не порушує законодавства про конкуренцію.

Стаття 371. **Обов'язки користувача**

1. З урахуванням характеру та особливостей діяльності, що здійснюється користувачем за договором комерційної концесії, користувач зобов'язаний:

використовувати при здійсненні передбаченої договором діяльності торговельну марку та інші позначення правоволодільця визначеним у договорі способом;

забезпечити відповідність якості товарів, що виробляються ним на основі договору, виконаних робіт, послуг, що надаються, якості таких самих товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються або надаються) безпосередньо правоволодільцем;

дотримуватися інструкцій і вказівок правоволодільця, спрямованих на забезпечення відповідності характеру, способів та умов використання комплексу наданих прав використанню цих прав правоволодільцем;

надавати покупцям (замовникам) додаткові послуги, на які вони могли б розраховувати, купуючи (замовляючи) товар (роботу, послуги) безпосередньо у правоволодільця;

інформувати покупців (замовників) найбільш очевидним для них способом про використання ним торговельної марки та інших позначень правоволодільця за договором комерційної концесії;

не розголошувати секрети виробництва правоволодільця та іншу одержану від нього конфіденційну інформацію;

сплатити правоволодільцеві обумовлену договором винагороду.

Коментована стаття передбачає основні обов'язки користувача. Договір, як правило, деталізує ці обов'язки та встановлює додаткові обов'язки користувача.

Зокрема, вони встановлені щодо торговельної марки правоволодільця та інших його позначень. Торговельна марка є свідченням високої якості концесійної системи правоволодільця та товарів і послуг, вироблених чи наданих з її застосуванням. Тому належне використання торговельної марки є обов'язковою передумовою забезпечення успішного виконання договору комерційної концесії та підтримання високої ділової репутації правоволодільця. Користувач зобов'язаний, щонайменше, використовувати торговельну марку правоволодільця, як це визначено у договорі, та інформувати про це споживачів найбільш очевидним способом. Такі самі обов'язки покладаються на користувача і щодо інших позначень правоволодільця.

Користувач зобов'язаний забезпечити відповідність якості своїх товарів і послуг якості таких самих товарів і послуг правоволодільця та надавати споживачам такі самі додаткові послуги із супроводження його основної діяльності за договором, як і правоволоділець. Ці вимоги забезпечують право споживачів на однакову якість продукції (обслуговування) різних виробників, маркованої певною торговельною маркою.

До основних обов'язків користувача віднесено також дотримання інструкцій і вказівок правоволодільця, спрямованих на забезпечення відповідності використання комплексу наданих прав використанню цих прав правоволодільцем. Ці інструкції та вказівки можуть стосуватися характеру, способів та умов використання зазначених прав, у тому числі зовнішнього і внутрішнього оформлення комерційних приміщень, що експлуатуються користувачем під час здійснення прав, наданих йому за договором.

Зобов'язання дотримувати конфіденційність щодо визначених елементів концесійної системи відповідає інтересам як правоволодільця, так і користувача. Для збереження в таємниці секретів виробництва правоволодільця винятково важливо, щоб користувач зберігав конфіденційність наданої йому інформації, в тому числі тієї, що міститься у переданій документації. Природно, така інформація може бути повідомлена працівникам користувача для того, щоб концесійне підприємство могло нормально працювати. Тому правоволоділець може зажадати від користувача зобов'язати своїх працівників дотримувати конфіденційність такої інформації.

Договір комерційної концесії, як правило, є оплатним. Тому користувач зобов'язаний

своєчасно сплатити правоволодільцеві обумовлену цим договором винагороду (детальніше див. коментар до ст. 369).

Стаття 372. **Обмеження прав сторін за договором комерційної концесії**

1. Договором комерційної концесії можуть бути передбачені обмеження прав сторін за цим договором, зокрема:

обов'язок правоволодільця не надавати іншим особам аналогічні комплекси прав для їх використання на закріпленій за користувачем території або утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території;

обов'язок користувача не допускати його конкуренції з правоволодільцем на території, на яку поширюється чинність договору комерційної концесії стосовно підприємницької діяльності, що здійснюється користувачем з використанням належних правоволодільцеві прав;

відмова користувача від одержання за договором комерційної концесії аналогічних прав у конкурентів (потенційних конкурентів) правоволодільця;

обов'язок користувача погоджувати з правоволодільцем місце розташування виробничих приміщень, що мають використовуватися при здійсненні наданих за договором прав, а також їх внутрішнє і зовнішнє оформлення.

2. Обмежувальні умови можуть бути визнані недійсними, якщо ці умови суперечать законодавству.

1. Дана стаття передбачає можливість обмеження в межах договору комерційної концесії прав кожної його сторони та наводить відкритий перелік допустимих обмежень.

Зазвичай взаємне обмеження прав сторін договору спрямоване на недопущення конкуренції їх між собою, негативного впливу на репутацію концесійної системи або покладення додаткової відповідальності на правоволодільця.

Зокрема, правоволоділець охороняє користувача від конкуренції з боку інших користувачів у межах території дії договору, беручи на себе зобов'язання не видавати інших концесій на тій же території або утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території. Таке зобов'язання може мати абсолютний характер чи обмежуватися визначеними типами продажів, категоріями споживачів чи строком дії.

У свою чергу, користувач повинен погодитися з обмеженням, спрямованим на запобігання його втручанню у справи інших користувачів за межами позначеної території, а ці користувачі мають взяти на себе аналогічне зобов'язання.

Договір комерційної концесії може покласти на користувача обов'язок не допускати його конкуренції з правоволодільцем у межах сфери дії договору, в тому числі:

не створювати концесійні підприємства крім як у зазначеному місці чи на зазначеній території;

не продавати продукцію іншу, ніж вироблена на зазначеному концесійному підприємстві чи в межах визначеної території;

не рекламувати та не вишукувати можливості для продажу чи прийняття пропозицій щодо продажу продукції, не виробленої в зазначеному місці чи на зазначеній території;

не продавати іншої продукції, ніж схваленої правоволодільцем. Останній зацікавлений у тому, щоб не допустити продажу користувачем товарів, які, на його думку, справлятимуть негативний вплив на концесійну систему чи конкуруватимуть з його власною продукцією.

Обов'язок користувача погоджувати з правоволодільцем місце розташування виробничих приміщень, що мають використовуватися при здійсненні наданих за договором прав, а також їх внутрішнє і зовнішнє оформлення безпосередньо випливає із загального його обов'язку дотримуватися інструкцій і вказівок правоволодільця.

Як би не були сформульовані обмежувальні положення, їх обсяг і значення мають бути роз'яснені користувачеві до укладення договору комерційної концесії.

2. Необхідно переконатися, що обмежувальні умови договору не суперечать законодавству, зокрема щодо захисту економічної конкуренції, інакше вони можуть бути визнані недійсними.

Відповідно до частини 2 статті 215 ЦК умови договору, встановлені недійсними законом, є нікчемними, тобто не потребується визнання їх недійсними судом.

Наприклад, стаття 1122 ЦК встановлює, що є нікчемними умови договору комерційної концесії, які надають право:

правоволодільцеві – визначати ціну товару (робіт, послуг), передбаченого договором, або встановлювати верхню чи нижню межу цієї ціни;

користувачеві – продавати товари (виконувати роботи, надавати послуги) виключно певній категорії покупців (замовників) або виключно покупцям (замовникам), які мають місцезнаходження (місце проживання) на території, визначеній у договорі.

Стаття 373. **Відповідальність правоволодільця за вимогами, що заявляються до користувача**

1. Правоволоділець несе субсидіарну відповідальність за вимогами, що заявляються до користувача комерційної концесії у разі невідповідності якості товарів (робіт, послуг), які продаються (виконуються, надаються) користувачем.

2. За вимогами, що заявляються до користувача як виробника продукції (товарів) правоволодільця, останній відповідає солідарно з користувачем.

1. Поряд з відповідальністю користувача комерційної концесії за неналежну якість продукції, що ним продається, стаття встановлює також додаткову (субсидіарну) відповідальність за це правоволодільця, тим самим забезпечуючи підвищений захист прав споживачів. Така відповідальність правоволодільця випливає з права споживачів на відповідність якості товарів (робіт, послуг) користувача якості товарів (робіт, послуг) правоволодільця (див. коментар до ст. 371 ГК).

Вимоги щодо субсидіарної відповідальності правоволодільця пред'являються та задовольняються в порядку, встановленому статтею 619 ЦК. Вони базуються на загальних правилах статей 673–679 ЦК про відповідальність продавця за якість товарів (див. також ст. 698–711 ЦК щодо правил роздрібної купівлі-продажу), статті 906 ЦК про відповідальність виконавця за порушення договору про надання послуг та статей 857–860 ЦК про відповідальність підрядника за якість виконаних робіт (див. також правила ст. 872 ЦК про відповідальність за якість робіт, виконаних за договором побутового підряду).

2. Якщо ж користувач є виробником продукції правоволодільця (виробнича концесія), то споживач має право заявити свої вимоги з приводу її якості як обом сторонам, так і кожній з них. Така відповідальність випливає з установленого статтею 370 ГК обов'язку правоволодільця контролювати якість товарів, що виробляються користувачем на підставі договору комерційної концесії. Відповідальність користувача як виробника продукції та її постачальника перед споживачем визначається правилами статей 673–679 ЦК, оскільки відповідно до статті 712 ЦК до договору поставки застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, якщо інше не встановлено договором, законом або не випливає з характеру відносин сторін.

Стаття 374. **Зміна та розірвання договору комерційної концесії**

1. Договір комерційної концесії може бути змінений відповідно до положень, встановлених статтею 188 цього Кодексу.

2. У відносинах з третіми особами сторони договору комерційної концесії мають право посилатися на зміни договору лише з дня державної реєстрації цієї зміни відповідно до статті 367 цього Кодексу, якщо не доведуть, що третя особа знала або повинна була знати про зміну договору раніше.

3. Кожна із сторін договору комерційної концесії, укладеного без зазначеного строку, має право у будь-який час відмовитися від договору, повідомивши про це другу сторону за шість місяців, якщо договором не передбачений більш тривалий строк.

4. Дострокове розірвання договору комерційної концесії, укладеного на визначений строк, а також розірвання договору, укладеного без визначення строку, підлягають державній реєстрації відповідно до статті 367 цього Кодексу.

5. При оголошенні правоволодільця або користувача неплатоспроможним (банкрутом) договір комерційної концесії припиняється.

1. Стаття встановлює порядок зміни та розірвання договору комерційної концесії. При цьому зазначається, що він може бути змінений згідно з положеннями статті 188 ГК, які є загальними для господарських договорів.

Відповідно до цієї статті зміна договору комерційної концесії допускається лише за згодою його сторін, якщо інше не передбачено законом або договором. Якщо сторони не досягли згоди у відведений статтею 188 ГК час заінтересована сторона має право звернутися до суду.

2. Зміна договору комерційної концесії підлягає державній реєстрації відповідно до статті 367 ГК у такому самому порядку, що й відповідний договір комерційної концесії. Відсутність державної реєстрації зміни договору має такі самі наслідки стосовно третьої особи, як і відсутність державної реєстрації власне договору, якщо сторони договору не доведуть, що третя особа знала або повинна була знати про зміну договору раніше (див. коментар до ст. 367 ГК).

3. Частиною третьою коментованої статті встановлюються додаткові до загальних (ст. 188 ГК) умови розірвання концесійного договору, строк якого не встановлений, шляхом односторонньої відмови від договору. Такий договір може бути розірваний лише після спливу строку в шість місяців після повідомлення про намір його розірвати другої сторони.

4. Факт дострокового розірвання будь-якого договору комерційної концесії підлягає державній реєстрації відповідно до статті 367 ГК у такому самому порядку, в якому реєструється відповідний договір комерційної концесії.

5. Про неплатоспроможність (банкрутство) юридичної особи див. статтю 104 ЦК та Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», який встановлює умови та порядок відновлення платоспроможності суб'єкта підприємницької діяльності – боржника або визнання його банкрутом та застосування ліквідаційної процедури.

Стаття 375. **Наслідки зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця**

1. У разі зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця, права на використання яких входять у комплекс прав за договором комерційної концесії, цей договір зберігає чинність щодо нових позначень правоволодільця, якщо користувач не вимагає розірвання договору.

2. У разі продовження чинності договору комерційної концесії користувач має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди.

3. Якщо в період дії договору комерційної концесії припинилося право, користування яким надано за цим договором, договір продовжує свою чинність, крім положень, що стосуються права, яке припинилося, а користувач, якщо інше не передбачено договором, має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди.

1. Частини 1 і 2 даної статті передбачають можливість для правоволодільця змінити його торговельну марку чи інше позначення, права на використання яких входять до концесійної системи. Разом з тим стаття встановлює можливі наслідки такої зміни, надаючи користувачеві право розірвати договір або вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди у разі продовження чинності договору. Отже, закон надає певні гарантії захисту інтересів користувача у разі можливої зміни правоволодільцем обтяженого договором позначення.

2. Припинення права, яке входить до комплексу прав, наданих користувачеві за договором комерційної концесії, не є підставою припинення договору, а обумовлює зміну зустрічних зобов'язань користувача. Звичайно сторони погоджують у такому випадку відповідне зменшення винагороди, яка виплачується користувачем правоволодільцеві.

Підстави припинення виключних прав передбачені в законах про охорону цих прав, зокрема у Законі «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» та Законі «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі».

Стаття 376. **Правове регулювання комерційної концесії**

1. Відносини, пов'язані з використанням у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання, регулюються цим Кодексом та іншими законами.

Правове регулювання комерційної концесії, поряд з ГК, здійснюється також главою 76 ЦК, а його особливості можуть встановлюватися також іншими законами. Нормативне регулювання відносин, пов'язаних з використанням у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання, здійснюється ГК та іншими законами.

Розділ VII

ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ

Глава 37

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 377. **Поняття зовнішньоекономічної діяльності**

1. Зовнішньоекономічною діяльністю суб'єктів господарювання є господарська діяльність, яка в процесі її здійснення потребує перетинання митного кордону України майном, зазначеним у частині першій статті 139 цього Кодексу, та/або робочою силою.

2. Зовнішньоекономічна діяльність провадиться на принципах свободи її суб'єктів добровільно вступати у зовнішньоекономічні відносини, здійснювати їх у будь-яких формах, не заборонених законом, та рівності перед законом усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

3. Загальні умови та порядок здійснення зовнішньоекономічної діяльності суб'єктами господарювання визначаються цим Кодексом, законом про зовнішньоекономічну діяльність та іншими нормативно-правовими актами.

1. Під *господарською діяльністю* у цьому Кодексі розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність.

Зовнішньоекономічною діяльністю, в розумінні цього Кодексу, є діяльність, яка характеризується такими ознаками:

1) за своєю сутністю є господарською діяльністю, спрямованою на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність;

2) здійснюється визначеним в законодавчому порядку колом суб'єктів;

3) обов'язковою умовою віднесення того чи іншого виду діяльності до зовнішньоекономічної є перетин митного кордону України майном чи робочою силою. При цьому під майном слід розуміти сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів.

З набранням чинності Господарським кодексом України втратили юридичну силу ті положення законів та підзаконних нормативно-правових актів, що йому суперечать, зокрема наведене в Законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [293] визначення зовнішньоекономічної діяльності як «діяльності суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, побудованої на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами».

2. Частина 2 коментованої статті визначає, що зовнішньоекономічна діяльність провадиться на принципах свободи її суб'єктів добровільно вступати у зовнішньоекономічні відно-

сини, здійснювати їх у будь-яких формах, не заборонених законом, та рівності перед законом усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

Розглядаючи принципи зовнішньоекономічної діяльності, слід враховувати те, що ця діяльність є різновидом господарської діяльності, у зв'язку з чим при її здійсненні необхідно керуватися й принципами господарської діяльності. Принципи здійснення зовнішньоекономічної діяльності можна поділити на дві групи – загальні та спеціальні.

До *загальних* принципів належать принципи господарювання, зокрема:

– забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання. Цей принцип віддзеркалює положення Конституції України, стаття 15 якої закріпила принцип багатоманітності. Відповідно до принципу економічної багатоманітності в Україні створюються й функціонують суб'єкти господарювання різних форм власності, які мають різні організаційно-правові форми. Держава забезпечує однаковий захист усіх суб'єктів господарювання незалежно від їх форми власності чи господарювання, місцезнаходження тощо;

– свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом. Цей принцип закріплює можливість кожної особи здійснювати підприємницьку діяльність з урахуванням вимог закону. В законодавчому порядку встановлюються обмеження двох видів, перша група яких пов'язана з обмеженням права певних суб'єктів на здійснення зовнішньоекономічної діяльності, друга – на встановлення обов'язкових умов здійснення певних операцій у зовнішньоекономічній сфері;

– вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України;

– обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємництві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави;

– захист національного товаровиробника. Будь-яка держава, в тому числі й Україна, запроваджує на своїй території комплекс заходів, спрямованих на захист і підтримку національного товаровиробника. У зовнішньоекономічній сфері до таких заходів належить встановлення спеціальних видів мита, заходів нетарифного регулювання (індикативних цін тощо);

– заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини. На сьогодні більшість суб'єктів господарювання не перебувають з органами державної влади у відносинах підпорядкування, що обумовлює здійснення останніми нагляду за діяльністю господарюючих суб'єктів. Втручання органів державної влади та місцевого самоврядування в межах їх наглядових повноважень обмежується нормами закону.

Спеціальними принципами зовнішньоекономічної діяльності є:

– принцип свободи зовнішньоекономічного підприємництва, що полягає у праві суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності добровільно вступати у зовнішньоекономічні відносини та здійснювати її у будь-яких формах, не заборонених законом;

– принцип юридичної рівності, який полягає в рівності перед законом усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, незалежно від форми власності, організаційно-правових форм та інших ознак;

– принципи митного регулювання при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності, зміст яких розкривається в статті 384 цього Кодексу;

– принципи оподаткування, які конкретизуються в статті 385 цього Кодексу.

3. Основний Закон України закріпив конституційні засади здійснення зовнішньоекономічної діяльності. Більш детальний розвиток ці положення отримали в законах та підзаконних нормативно-правових актах. Тому при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності суб'єкти мають керуватися положеннями Господарського кодексу України, Митного кодексу України (який визначає засади організації та здійснення митної справи в Україні, регулює економічні, організаційні, правові, кадрові та соціальні аспекти діяльності митної служби України. Кодекс спрямований на забезпечення захисту економічних інтересів України, створення сприятливих умов для розвитку її економіки, захисту прав та інтересів суб'єктів

підприємницької діяльності та громадян, а також забезпечення додержання законодавства України з питань митної справи та інших законів і підзаконних нормативно-правових актів.

Так, Закон «Про зовнішньоекономічну діяльність» містить загальні засади регулювання зовнішньоекономічної діяльності різних видів, коло учасників такої діяльності та умови її здійснення. Закон «Про єдиний митний тариф» [130] визначає порядок формування та застосування Єдиного митного тарифу України при ввезенні на митну територію України та вивезенні за межі цієї території товарів та інших предметів з метою обкладення митом зазначених товарів та інших предметів. Закон «Про митний тариф України» [321] затверджує Митний тариф України (систематизований перелік ставок ввізного мита, яке справляється з товарів, що ввозяться на митну територію України), а Закон «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» [399] передбачає порядок проведення розрахунків за зовнішньоекономічними операціями між резидентами та нерезидентами.

Стаття 378. **Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності**

1. Суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності є:

суб'єкти господарювання, зазначені в пунктах 1, 2 частини другої статті 55 цього Кодексу;

підрозділи (структурні одиниці) іноземних суб'єктів господарювання, що не є юридичними особами за законодавством України (філії, відділення тощо), але мають постійне місцезнаходження на території України і зареєстровані в порядку, встановленому законом.

2. У зовнішньоекономічній діяльності можуть брати участь також зовнішньоекономічні організації, що мають статус юридичної особи, утворені в Україні відповідно до закону органами державної влади або органами місцевого самоврядування.

3. Держава гарантує однаковий захист усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

1. Господарський кодекс визнає суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності:

1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до Господарського кодексу України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку;

2) громадян України, іноземців та осіб без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці;

3) підрозділи (структурні одиниці) іноземних суб'єктів господарювання, що не є юридичними особами за законодавством України (філії, відділення тощо), але мають постійне місцезнаходження на території України і зареєстровані в порядку, встановленому законом.

Цей перелік є вичерпним.

При цьому аналіз положень Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» дозволяє дійти висновку, що ГК звузив перелік суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. На сьогодні з переліку виключено осіб, які не мають статусу юридичної особи, а також інших суб'єктів, передбачених законами України. Проте одним з суб'єктів господарської діяльності є промислово-фінансова група, яка не має статусу юридичної особи.

Згідно з ГК брати участь у зовнішньоекономічних відносинах не можуть також філії, представництва, інші відокремлені підрозділи українських господарських організацій.

Вважаємо, що перелік суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності має бути розширений.

У тих випадках, коли здійснення зовнішньоекономічної діяльності пов'язано з досягненням економічних і соціальних результатів та отриманням прибутку (тобто носить підприємницький характер), при визначенні кола суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності слід враховувати загальні обмеження. Так, підприємницькою діяльністю, відповідно до вимог чинного законодавства не можуть займатися органи державної влади та органи місцевого самоврядування, військовослужбовці, службові особи органів прокуратури, суду, державної безпеки, внутрішніх справ, державного арбітражу, державного нотаріату, а також органів державної влади і управління, які покликані здійснювати контроль за діяльністю підприємств. Судові органи можуть тимчасово обмежити особу в підприємницькій дієздатності. Так, особи, яким суд заборонив займатися певною діяльністю, не можуть бути зареєстровані як під-

приємці з правом здійснення відповідного виду діяльності до закінчення строку, встановленого вироком суду. Наступне обмеження поширюється на осіб, які мають непогашену судимість за крадіжки, хабарництво та інші корисливі злочини. Вони не можуть бути зареєстровані як підприємці, не можуть виступати співзасновниками підприємницької організації, а також займати в підприємницьких товариствах та їх спілках (об'єднаннях) керівні посади і посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю

Суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності є господарюючий суб'єкт – безпосередній учасник зовнішньоекономічної операції.

Серед основних *п р а в* суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності слід виділити такі:

– право володіти, користуватися та розпоряджатися результатами, отриманими від здійснення зовнішньоекономічної діяльності на свій розсуд. Вилучення результатів зовнішньоекономічної діяльності у власника без його згоди (з оплатою чи без такої) забороняється, за винятком випадків, передбачених законодавством України. До зазначених випадків відносять, зокрема, запровадження режиму обов'язкового продажу валютної виручки;

– право відкривати свої представництва на території інших держав. Дане право мають як суб'єкти господарювання України, так і іноземні суб'єкти, яким дозволено в установленому законом порядку відкривати на території України свої представництва;

– право на участь у міжнародних неурядових економічних організаціях.

Гарантією перелічених прав є закріплені в Законі «Про зовнішньоекономічну діяльність» норми, згідно з якими «втручання державних органів у зовнішньоекономічну діяльність її суб'єктів у випадках, не передбачених даним законом, у тому числі шляхом видачі підзаконних актів, які створюють для її здійснення умови гірші за встановлені в даному законі, є обмеженням права здійснення зовнішньоекономічної діяльності і як таке забороняється». Враховуючи прийняття ГК, це положення має бути змінено. Так, після слів «у випадках, не передбачених» слід додати «Господарським кодексом України та» і далі за текстом.

Усі суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності, незалежно від форми власності та інших ознак, мають рівне право здійснювати будь-які види такої діяльності.

Фізичні особи, які постійно проживають на території України, мають право займатися зовнішньоекономічною діяльністю з моменту набуття ними цивільної дієздатності та відповідної реєстрації їх як суб'єктів підприємницької діяльності.

Фізичні особи, які не мають постійного місця проживання на території України, набувають таке право, якщо вони є суб'єктами підприємництва за законами країни їх постійного місця проживання.

Юридичні особи набувають право здійснювати зовнішньоекономічну діяльність з моменту набуття ними статусу юридичної особи. Згідно з ЦК за юридичною особою визнається загальна правосуб'єктність, тобто юридична особа вважається такою, що здатна мати такі самі цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині.

Певні види зовнішньоекономічної діяльності віднесено чинним законодавством України до видів діяльності, здійснення яких потребує наявності спеціального дозволу (ліцензії). Для заняття ліцензованими видами зовнішньоекономічної діяльності суб'єкт господарювання має отримати таку ліцензію.

Особливу увагу слід приділити *іноземним* суб'єктам господарської діяльності. Для таких суб'єктів на території України запроваджуються три *п р а в о в і р е ж и м и*:

– національний режим. Відповідно до цього режиму іноземним суб'єктам господарської діяльності надається обсяг прав та обов'язків не менший, ніж суб'єктам господарської діяльності України. Національний режим застосовується щодо всіх видів господарської діяльності іноземних суб'єктів цієї діяльності, пов'язаної з їх інвестиціями на території України, а також щодо експортно-імпортних операцій іноземних суб'єктів господарської діяльності тих країн, які входять разом з Україною до економічних союзів;

– режим найбільшого сприяння. У межах цього режиму іноземним суб'єктам господарської діяльності надається обсяг прав, преференцій та пільг щодо мит, податків та зборів, якими користується та/або користуватиметься іноземний суб'єкт господарської діяльності будь-якої іншої держави, якій надано згаданий режим, за винятком випадків, коли зазначені

мита, податки, збори та пільги за ними встановлюються в рамках спеціального режиму, визначеного нижче. Режим найбільшого сприяння надається на основі взаємної угоди суб'єктам господарської діяльності інших держав згідно з відповідними договорами України та застосовується у сфері зовнішньої торгівлі. Таким чином, усі іноземні суб'єкти господарювання, яким надано режим найбільшого сприяння, мають однакові права, преференції та пільги у сфері оподаткування (сплати відповідних мит, податків та зборів);

– спеціальний режим, який застосовується в трьох випадках: по-перше, до територій спеціальних економічних зон згідно із статтею 24 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність»; по-друге, до територій митних союзів, до яких входить Україна, і, по-третє, в разі встановлення будь-якого спеціального режиму згідно з міжнародними договорами за участю України відповідно до статті 25 зазначеного Закону.

2. Держава гарантує однаковий захист усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. Реалізація прав і законних інтересів суб'єктів господарювання неможлива без системи державних гарантій, складовою якої є гарантія на захист з боку держави. Україна як держава забезпечує рівний захист інтересів усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та іноземних суб'єктів господарської діяльності на її території згідно з законами України, а також здійснює рівний захист усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України за межами України згідно з нормами міжнародного права. При цьому уповноважені державні органи та їх посадові особи керуються законами України, положеннями чинних міжнародних договорів та нормами міжнародного права.

Стаття 379. **Види зовнішньоекономічної діяльності та зовнішньоекономічні операції**

1. Усі суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право на здійснення будь-яких видів зовнішньоекономічної діяльності і зовнішньоекономічних операцій, якщо інше не встановлено законом.

2. Види зовнішньоекономічної діяльності, перелік зовнішньоекономічних операцій, що здійснюються на території України, умови та порядок їх здійснення суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності, а також перелік товарів (робіт, послуг), заборонених для експорту та імпорту, визначаються законом.

1. Цей кодекс гарантує всім без винятку суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності, право на здійснення будь-яких не заборонених законом її видів. Частина 1 статті 379 цього Кодексу передбачає можливість встановлення законодавцем певних обмежень. Такі обмеження можуть стосуватися окремих категорій суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, певних видів зазначеної діяльності або порядку реалізації права на здійснення певної діяльності. Так, зовнішньоекономічна діяльність, пов'язана з виготовленням і реалізацією військової зброї та боєприпасів до неї, діяльність, пов'язана з розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками з будь-якою метою, може здійснюватися тільки державними підприємствами та організаціями. Певні види діяльності в зовнішньоекономічній сфері прямо заборонені законом (експорт предметів, що становлять національне, історичне чи культурне надбання українського народу, та ін.). Реалізація права на заняття зовнішньоекономічною діяльністю може залежати й від наявності ліцензії. Чинне законодавство України передбачає перелік ліцензованих видів діяльності (наприклад транспортування нафти, нафтопродуктів магістральним трубопроводом, транспортування природного і нафтового газу трубопроводами та його розподіл; розроблення, виробництво, виготовлення, зберігання, перевезення, придбання, пересилання, ввезення, вивезення, відпуск, знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів тощо), які можуть здійснюватися суб'єктами лише за наявності ліцензії, виданої компетентним державним органом.

Зазначимо, що в частині 1 статті 379 цього Кодексу міститься термін «зовнішньоекономічна операція». Проте жодний чинний нормативно-правовий акт не дає його визначення. Лише Закон «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [64] передбачає, що господарська операція – дія або подія, яка викликає зміни в структурі активів та зобов'язань, власному капіталі підприємства. Вважаємо, що зовнішньоекономічну операцію

можна визначити як дію або подію, що пов'язана з перетинанням майном або робочою силою митного кордону України і яка викликає зміни в структурі активів та зобов'язань, власному капіталі підприємства.

2. Перелік видів зовнішньоекономічної діяльності наведено у статті 4 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність». Так, до видів зовнішньоекономічної діяльності, які здійснюють в Україні суб'єкти цієї діяльності, належать:

– експорт та імпорт товарів, капіталів і робочої сили;

– надання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності України послуг іноземним суб'єктам господарської діяльності, у тому числі: виробничих, транспортно-експедиційних, страхових, консультаційних, маркетингових, експортних, посередницьких, брокерських, агентських, консигнаційних, управлінських, облікових, аудиторських, юридичних, туристичних та інших, що прямо і виключно не заборонені законами України; надання вищезазначених послуг іноземними суб'єктами господарської діяльності суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності України;

– наукова, науково-технічна, науково-виробнича, виробнича, навчальна та інша кооперація з іноземними суб'єктами господарської діяльності; навчання та підготовка спеціалістів на комерційній основі;

– міжнародні фінансові операції та операції з цінними паперами у випадках, передбачених законами України;

– кредитні та розрахункові операції між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності; створення суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності банківських, кредитних та страхових установ за межами України; створення іноземними суб'єктами господарської діяльності зазначених установ на території України у випадках, передбачених законами України;

– спільна підприємницька діяльність між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності, що включає створення спільних підприємств різних видів і форм, проведення спільних господарських операцій та спільне володіння майном як на території України, так і за її межами;

– підприємницька діяльність на території України, пов'язана з наданням ліцензій, патентів, ноу-хау, торговельних марок та інших нематеріальних об'єктів власності з боку іноземних суб'єктів господарської діяльності; аналогічна діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності за межами України;

– організація та здійснення діяльності в галузі проведення виставок, аукціонів, торгів, конференцій, симпозіумів, семінарів та інших подібних заходів, що здійснюються на комерційній основі, за участю суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності; організація та здійснення оптової, консигнаційної та роздрібної торгівлі на території України за іноземну валюту в передбачених законами України випадках;

– товарообмінні (бартерні) операції та інша діяльність, побудована на формах зустрічної торгівлі між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності;

– орендні, у тому числі лізингові, операції між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності;

– операції з придбання, продажу та обміну валюти на валютних аукціонах, валютних біржах та на міжбанківському валютному ринку;

– роботи на контрактній основі фізичних осіб України з іноземними суб'єктами господарської діяльності як на території України, так і за її межами; роботи іноземних фізичних осіб на контрактній оплатній основі з суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності як на території України, так і за її межами;

– інші види зовнішньоекономічної діяльності, не заборонені прямо і у виключній формі законами України.

Активізації зовнішньоекономічної діяльності сприяє вільне й необмежене здійснення посередницьких операцій, в ході реалізації яких до посередника не переходить право власності на товар (йдеться про операції, які провадяться на підставі агентських договорів, договорів доручення, комісії тощо).

Проте в зовнішньоекономічній сфері існує і ряд обмежень, які відносяться до заходів

нетарифного регулювання. Одним з таких заходів є заборона експорту та імпорту окремих видів товарів (робіт, послуг). На сьогодні в Україні заборонені:

– експорт з території України предметів, які становлять національне, історичне або культурне надбання українського народу, що визначається згідно із законами України;

– імпорт або транзит будь-яких товарів, про які заздалегідь відомо, що вони можуть завдати шкоди здоров'ю, або становити загрозу життю населення та тваринного світу, або призвести до руйнування навколишнього середовища;

– імпорт продукції та послуг, що містять пропаганду ідей війни, расизму та расової дискримінації, геноциду тощо, які суперечать відповідним нормам Конституції України;

– експорт та імпорт товарів, які здійснюються з порушенням прав інтелектуальної власності.

Оперативність та гнучкість правового регулювання відносин у зовнішньоекономічній сфері потребує адекватного механізму визначення переліку товарів (робіт, послуг), експорт та імпорт яких може бути заборонено. Відповідно до частини 2 коментованої статті перелік зазначених вище товарів (робіт, послуг) має бути визначений законом. У такому випадку закон повинен закріплювати загальний перелік, який характеризуватиме певні групи товарів, конкретний же перелік може бути затверджений не на законодавчому рівні. На сьогодні такий перелік за поданням Кабінету Міністрів України затверджує Верховна Рада України.

Стаття 380. **Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності**

1. Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності спрямовується на захист економічних інтересів України, прав і законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, створення рівних умов для розвитку усіх видів підприємництва у сфері зовнішньоекономічних відносин та використання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності доходів та інвестицій, заохочення конкуренції і обмеження монополізму суб'єктів господарювання у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

2. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування не мають права втручатися в оперативну діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, крім випадків, передбачених законом.

3. Перелік та повноваження органів державної влади, що здійснюють регулювання зовнішньоекономічної діяльності, а також форми її державного регулювання та контролю визначаються цим Кодексом, законом про зовнішньоекономічну діяльність, іншими законами.

1. *Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності* – це здійснення державою комплексних заходів щодо впорядкування, контролю, нагляду за зовнішньоекономічною діяльністю та запобігання зловживанням і порушенням у цій сфері.

Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності спрямоване на досягнення кількох результатів, а саме на:

– захист економічних інтересів України, прав і законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності;

– створення рівних умов для розвитку всіх видів підприємництва у сфері зовнішньоекономічних відносин та використання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності доходів та інвестицій;

– заохочення конкуренції і обмеження монополізму суб'єктів господарювання у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

Для досягнення зазначених результатів держава застосовує різноманітні засоби і механізми регулювання. Основними засобами регулюючого впливу держави на зовнішньоекономічну діяльність є:

1) засоби *тарифного регулювання*. Цю групу засобів ще називають засобами митно-тарифного регулювання. Їх специфіка полягає в тому, що вони належать до заходів опосередкованого (непрямого) регулювання, оскільки передбачають вплив на економічний стан суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. До їх числа належать регулювання цін і тарифів, встановлення різних видів мит, зборів та інших загальнообов'язкових платежів, надання інвестиційних, податкових та інших пільг, дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субси-

дій, встановлення штрафних санкцій за порушення правил здійснення зовнішньоекономічної діяльності тощо;

2) засоби *нетарифного регулювання* – група засобів, яка передбачає безпосередній (прямий) вплив на відповідні суспільні відносини. Нетарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності є складовою частиною заходів по захисту національного ринку, національного виробника, виконання окремих міжнародних зобов'язань. Воно охоплює комплекс таких заходів, як заборона окремих видів експорту або імпорту, ліцензування, квотування, патентування, сертифікація, стандартизація, застосування нормативів та лімітів, встановлення індикативних цін, екологічний, фітосанітарний, ветеринарний, валютний та інші види контролю.

2. Відповідно до норми частини 2 коментованої статті будь-яким органам державної влади та місцевого самоврядування заборонено втручатися в оперативну діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, за винятком випадків, коли таке втручання здійснюється на підставі та з урахуванням вимог закону. Зазначимо, що чинне законодавство не містить визначення поняття «оперативна діяльність», що може спричинити зловживання з боку контролюючих органів та органів нагляду.

3. Державне регулювання, яке здійснюється Україною як державою в особі її органів у межах їх компетенції, є складовою регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Останнє, поряд з державним регулюванням, охоплює також недержавне регулювання, яке здійснюють недержавні органи управління економікою (товарні, фондові, валютні біржі, торговельні палати, асоціації, спілки та інші організації координаційного типу), що діють на підставі їх установчих документів, а також самі суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності.

Найвищим органом, який здійснює державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності, є Верховна Рада України. До її компетенції належать, зокрема:

– прийняття, зміна та скасування законів, що стосуються зовнішньоекономічної діяльності;

– затвердження головних напрямів зовнішньоекономічної політики України;

– розгляд, затвердження та зміна структури органів державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності;

– укладення міжнародних договорів України відповідно до законів України про міжнародні договори України та приведення чинного законодавства України у відповідність з правилами, встановленими цими договорами;

– встановлення спеціальних режимів зовнішньоекономічної діяльності на території України.

Кабінет Міністрів України, відповідно до положень чинного законодавства:

– вживає заходів до здійснення зовнішньоекономічної політики України відповідно до законів України;

– здійснює координацію діяльності міністерств, державних комітетів та відомств України по регулюванню зовнішньоекономічної діяльності; координує роботу торговельних представництв України в іноземних державах;

– приймає нормативні акти управління з питань зовнішньоекономічної діяльності у випадках, передбачених законами України;

– проводить переговори і укладає міжурядові договори України з питань зовнішньоекономічної діяльності у випадках, передбачених законами України про міжнародні договори України, забезпечує виконання міжнародних договорів України з питань зовнішньоекономічної діяльності всіма державними органами управління, підпорядкованими Кабінету Міністрів України, та залучає до їх виконання інші суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності на договірних засадах;

– відповідно до своєї компетенції, визначеної законами України, вносить на розгляд Верховної Ради України пропозиції про систему міністерств, державних комітетів і відомств – органів оперативного державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, повноваження яких не можуть бути вищими за повноваження Кабінету Міністрів України, які вона має згідно з законами України, тощо.

Ще одним державним органом, який вживає заходів з регулювання зовнішньоекономічної діяльності, є Національний банк України. До його компетенції віднесено:

– представлення інтересів України у відносинах з центральними банками інших держав, міжнародними банками та іншими фінансово-кредитними установами та укладення відповідних міжбанківських угод;

– регулювання курсу національної валюти України щодо грошових одиниць інших держав;

– здійснення обліку і розрахунків за наданими і одержаними державними кредитами і позиками, операцій з централізованими валютними ресурсами, які виділяються з Державного валютного фонду України у розпорядження Національного банку України;

– гарантування кредитів, що надаються суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності іноземними банками, фінансовими та іншими міжнародними організаціями під заставу Державного валютного фонду та іншого державного майна України;

– здійснення інших функцій відповідно до Закону «Про банки і банківську діяльність» та інших законів України.

Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції України покликано:

– забезпечувати проведення єдиної зовнішньоекономічної політики при здійсненні суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності виходу на зовнішній ринок, координацію їх зовнішньоекономічної діяльності, у тому числі відповідно до міжнародних договорів України;

– здійснювати контроль за додержанням усіма суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності чинних законів України та умов міжнародних договорів України;

– здійснювати заходи нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, зокрема реєстрацію учасників зовнішньоекономічної діяльності, реєстрацію окремих видів контрактів;

– проводити антидемпінгові, антисубсидиційні та спеціальні розслідування у порядку, визначеному законами України;

– виконувати інші функції відповідно до чинного законодавства України.

До системи органів державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності входять також Державна митна служба України, яка здійснює митний контроль в Україні, а також Антимонопольний комітет України, який контролює додержання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності законодавства про захист економічної конкуренції.

19 квітня 1999 р. постановою Кабінету Міністрів України № 634 [447] вперше було затверджено склад Міжвідомчої комісії з міжнародної торгівлі, яка відповідно до чинного законодавства України здійснює оперативне державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні, а також приймає рішення про порушення і проведення антидемпінгових, антисубсидиційних або спеціальних розслідувань та застосування відповідно антидемпінгових, компенсаційних або спеціальних заходів. Склад цієї комісії постійно змінюється.

Стаття 381. **Ліцензування і квотування зовнішньоекономічних операцій**

1. Кабінет Міністрів України може встановлювати перелік товарів (робіт, послуг), експорт та імпорт яких здійснюються суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності лише за наявності ліцензії.

2. Порядок ліцензування експортно-імпортних операцій та види ліцензій визначаються законом.

3. Режим квотування зовнішньоекономічних операцій запроваджується у випадках, передбачених законом, чинними міжнародними договорами України, та здійснюється шляхом обмеження загальної кількості та/або сумарної митної вартості товарів, яка може бути ввезена (вивезена) за певний період. Порядок квотування зазначених операцій та види квот визначаються законом.

4. Інформація щодо введення режиму ліцензування або квотування публікується в офіційних виданнях у порядку, встановленому законом.

1. Частина 1 коментованої статті надає Кабінету Міністрів України право встановлювати перелік товарів (робіт, послуг), експорт та імпорт яких суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності можуть здійснювати лише за наявності ліцензії.

Ліцензування є одним із заходів обмеження експорту та імпорту товарів. Воно належить до методів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності і передбачає встановлення на визначений період якісних обмежень обсягів вивозу або ввозу товарів. Суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності отримує право здійснити певну зовнішньоекономічну операцію лише за наявності в нього дозволу компетентного державного органу (ліцензії). *Ліцензією* є документ державного зразка, який засвідчує право суб'єкта господарювання – лі-

цензіата на провадження зазначеного в ньому виду господарської діяльності протягом визначеного строку за умови виконання ліцензійних умов.

Поряд із ліцензуванням, широко застосовується такий метод нетарифного регулювання, як квотування.

Квотування – це метод регулювання експортно-імпортних операцій шляхом встановлення на визначений період кількісних обмежень обсягів вивозу або ввозу товарів у натуральному чи вартісному вираженні.

Ліцензування певних видів господарської діяльності та квотування є засобами державного регулювання у сфері господарювання, спрямованими на забезпечення єдиної державної політики у цій сфері та захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів.

Відзначимо, що квоти та ліцензії обмежують самостійність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності з приводу обрання ними ринку та обсягу торгівлі, однак саме ці методи нетарифного регулювання отримали на сьогоднішній день найбільше поширення в світі.

2. Порядок ліцензування експортно-імпортних операцій та види ліцензій визначені Законом «Про зовнішньоекономічну діяльність».

Ліцензування і квотування експорту та імпорту запроваджуються, як правило, у випадках:

– різкого погіршення розрахункового балансу України, якщо негативне сальдо його перевищує на відповідну дату 25 відсотків від загальної суми валютних вимог України;

– досягнення встановленого Верховною Радою України рівня зовнішньої заборгованості;

– значного порушення рівноваги по певних товарах на внутрішньому ринку України, особливо по сільськогосподарській продукції, продуктах рибальства, продукції харчової промисловості та промислових товарах народного споживання першої потреби;

– необхідності забезпечити певні пропорції між імпортною та вітчизняною сировиною у виробництві;

– необхідності здійснення заходів у відповідь на дискримінаційні дії інших держав;

– порушення суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності правових норм цієї діяльності (режим ліцензування запроваджується як санкція);

– відповідно до міжнародних товарних угод, які укладає або до яких приєднується Україна (запроваджується режим квотування).

В Україні запроваджуються такі *експортні (імпортні) ліцензії*:

– генеральна – відкритий дозвіл на експортні (імпортні) операції по певному товару (товарах) та/або з певною країною (групою країн) протягом періоду дії режиму ліцензування по цьому товару (товарах);

– разова (індивідуальна) – разовий дозвіл, що має іменний характер і видається для здійснення кожної окремої операції конкретним суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності на період не менший, ніж той, що є необхідним для здійснення експортної (імпортної) операції;

– відкрита (індивідуальна) – дозвіл на експорт (імпорт) товару протягом певного часу (але не менше одного місяця) з визначенням його загального обсягу;

– антидемпінгова (індивідуальна) – належним чином оформлене право на імпорт в Україну протягом установленого строку певного товару (товарів), який є об'єктом антидемпінгового розслідування та/або антидемпінгових заходів;

– компенсаційна (індивідуальна) – належним чином оформлене право на імпорт в Україну протягом установленого строку певного товару (товарів), який є об'єктом антисубсидиційного розслідування та/або компенсаційних заходів;

– спеціальна (індивідуальна) – належним чином оформлене право на імпорт в Україну протягом установленого строку певного товару (товарів), який є об'єктом спеціального розслідування та/або спеціальних заходів.

При цьому за кожним видом товару встановлюється лише один вид ліцензії.

Перелічені вище ліцензії видає Мінекономіки України, а також у межах наданих ним повноважень – відповідний республіканський орган Автономної Республіки Крим, структурні підрозділи обласної, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій.

Ліцензування операцій з переміщення валютних коштів між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності з метою інвестицій та/або надання (одержання) кредитів здійснюється Національним банком України.

Зазначимо, що ліцензування експорту (імпорту) певних видів товарів регулюється спеціальним законодавством. Так, ліцензування експорту, імпорту дисків для лазерних систем зчитування, обладнання та сировини для їх виробництва здійснюється відповідно до Закону України «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування» [356].

3. Квотування здійснюється шляхом обмеження загальної кількості та/або сумарної митної вартості товарів, яка може бути ввезена (вивезена) за певний період. Під квотою розуміють граничний обсяг певної категорії товарів, який дозволено експортувати з території (імпортувати на територію) певної держави протягом встановленого строку та який визначається у натуральних чи вартісних одиницях.

В Україні запроваджено 6 видів *експортних (імпортних) квот (контингентів)*:

1) глобальні – квоти, що встановлюються по товару (товарах) без зазначення конкретних країн (груп країн), куди товар (товари) експортується або з яких він (вони) імпортується;

2) групові – квоти, що встановлюються по товару (товарах) з визначенням групи країн, куди товар (товари) експортується або з яких він (вони) імпортується;

3) індивідуальні – квоти, що встановлюються по товару (товарах) з визначенням конкретної країни, куди товар (товари) може експортуватись або з якої він (вони) може імпортуватись;

4) антидемпінгові – граничний обсяг імпорту в Україну певного товару (товарів), що є об'єктом антидемпінгового розслідування та/або антидемпінгових заходів, який дозволено імпортувати в Україну протягом установленого строку та який визначається в натуральних та/або вартісних одиницях виміру;

5) компенсаційні – граничний обсяг імпорту в Україну певного товару (товарів), що є об'єктом антисубсидиційного розслідування та/або компенсаційних заходів, який дозволено імпортувати в Україну протягом установленого строку та який визначається в натуральних та/або вартісних одиницях виміру;

6) спеціальні – граничний обсяг імпорту в Україну певного товару (товарів), що є об'єктом спеціального розслідування та/або спеціальних заходів, який дозволено імпортувати в Україну протягом установленого строку та який визначається в натуральних та/або вартісних одиницях виміру.

На кожен вид товару може встановлюватись лише один вид квоти.

Кабінет Міністрів України визначає перелік конкретних товарів (робіт, послуг), що підпадають під режим ліцензування та квотування.

Щорічно Кабінет Міністрів України приймає постанови, в яких відображено перелік товарів, експорт та імпорт яких підлягає ліцензуванню та квотуванню в поточному році. На виконання цих постанов Мінекономіки видає наказ, який визначає порядок оформлення та видачі ліцензій у відповідному році та делегує повноваження своїм обласним та міським управлінням.

4. Частина 4 коментованої статті передбачає обов'язкове опублікування інформації про введення режиму ліцензування або квотування експортно-імпортних операцій в офіційних виданнях у порядку, встановленому законом.

На сьогодні дію частин 12 та 13 статті 16 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність», присвячену опублікуванню інформації про введення режиму ліцензування та квотування, зупинено. Чинним на сьогодні є Указ Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10 червня 1997 р. [400]

Відповідно до цього Указу закони України, інші акти Верховної Ради України, акти Президента України, Кабінету Міністрів України не пізніш як у п'ятнадцятиденний строк після їх прийняття в установленому порядку і підписання підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях («Офіційному віснику України»; «Відомостях Верховної Ради України»; газетах «Урядовий кур'єр» та «Голос України»).

Нормативно-правові акти Верховної Ради України і Президента України набирають чинності через десять днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні. Нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України набирають чинності з моменту їх прийняття, якщо більш пізній строк набрання ними чинності не передбачено в цих актах. Акти Кабінету

Міністрів України, які визначають права і обов'язки громадян, набирають чинності не раніше дня їх опублікування в офіційних друкованих виданнях.

Вважаємо, що до врегулювання порядку опублікування інформації про введення режиму ліцензування та квотування в законодавчому порядку слід керуватися положеннями згаданого Указу Президента.

Стаття 382. **Зовнішньоекономічні договори (контракти)**

1. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право укладати будь-які зовнішньоекономічні договори (контракти), крім тих, укладення яких заборонено законодавством України.

2. Зовнішньоекономічний договір (контракт) укладається в письмовій формі, якщо інше не встановлено законом або чинним міжнародним договором, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України.

3. Форма зовнішньоекономічного договору (контракту) визначається правом місця його укладення. Місце укладення договору (контракту) визначається відповідно до законів України.

4. Форма зовнішньоекономічних договорів (контрактів) щодо земельних ділянок, будівель та іншого нерухомого майна, розташованого на території України, визначається законами України.

5. Права та обов'язки сторін зовнішньоекономічного договору (контракту) визначаються правом місця його укладення, якщо сторони не погодили інше. Порядок визначення права, яке має застосовуватися до договору (контракту) у разі недосягнення згоди сторін стосовно вказаного порядку, встановлюється законом про зовнішньоекономічну діяльність.

6. Зовнішньоекономічний договір (контракт) може бути визнаний недійсним у судовому порядку, якщо він не відповідає вимогам законів України або чинним міжнародним договорам, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

7. Законом може бути встановлений особливий порядок укладення, виконання і розірвання окремих видів зовнішньоекономічних договорів (контрактів).

1. Свобода договору є однією з основних засад цивільного законодавства. Вона надає суб'єктам цивільного права можливість самостійно обирати контрагента, визначати зміст договору тощо. Сторони можуть укладати передбачені чинним законодавством договори, а також ті договори, які ним не передбачені, за умови, що вони прямо не заборонені законом. Сторони самостійно визначають умови зовнішньоекономічного договору, при цьому вони мають враховувати вимоги закону щодо його істотних умов.

Зовнішньоекономічним договором (контрактом) є матеріально оформлена угода двох або більше суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та їх іноземних контрагентів, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх взаємних прав та обов'язків у зовнішньоекономічній діяльності.

Дослідження природи зовнішньоекономічного договору дає можливість виділити ряд ознак, які притаманні цьому виду договорів. По-перше, однією зі сторін зовнішньоекономічного договору є іноземний суб'єкт господарювання. По-друге, виконання договору пов'язано з перетином митного кордону держави певним майном чи робочою силою.

2. Згідно з чинним законодавством України зовнішньоекономічні операції мають оформлятися в письмовій формі шляхом укладення відповідного договору.

Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною.

Зазначимо, що за загальним правилом зовнішньоекономічний договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції.

Договір вважається таким, що вчинений у письмовій формі, в тих випадках, коли його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони; якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Сторони зовнішньоекономічного контракту повинні підписати його. При цьому, якщо стороною є юридична особа, контракт підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою.

Зазначимо, що сторони при укладенні зовнішньоекономічного договору (українські суб'єкти господарювання й іноземні суб'єкти господарської діяльності) мають керуватися Положенням про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів), затвердженим Мінекономіки [222].

Практична цінність цього Положення полягає в тому, що воно містить перелік основних та додаткових умов зовнішньоекономічного договору. До *основних* умов віднесені: назва, номер договору (контракту), дата та місце його укладення; преамбула; предмет договору (контракту); кількість та якість товару (обсяги виконання робіт, надання послуг); базисні умови поставки товарів (приймання-здавання виконаних робіт або послуг); ціна та загальна вартість договору (контракту); умови платежів; умови приймання-здавання товару (робіт, послуг); упаковка та маркування; форс-мажорні обставини; санкції та рекламації; врегулювання спорів у судовому порядку; місцезнаходження (місце проживання), поштові та платіжні реквізити сторін. *Додатковими* умовами є: умови про страхування, гарантії якості, умови залучення субвиконавців договору (контракту), агентів, перевізників, визначення норм навантаження (розвантаження), умови передачі технічної документації на товар, збереження торгових марок, порядок сплати податків, митних зборів, різного роду захисні застереження, з якого моменту договір (контракт) починає діяти, кількість підписаних примірників договору (контракту), можливість та порядок внесення змін до договору (контракту) та ін.

3. Частина 3 коментованої статті встановлює, що форма зовнішньоекономічного договору (контракту) визначається правом місця його укладення. *Місце укладення договору (контракту)* визначається відповідно до законів України. При цьому укладена за кордоном угода не може бути визнана недійсною внаслідок недодержання форми, якщо додержано вимог законів України.

Беручи до уваги те, що зовнішньоекономічний договір вважається укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір (оферентом), відповіді про прийняття цієї пропозиції, місцем укладення договору слід вважати місцезнаходження оферента.

Якщо ж сторони оформлюють договір у вигляді одного документа, місце його укладення зазначається в самому тексті договору.

4. Частина 4 коментованої статті встановлює, що виключно законами України визначається форма зовнішньоекономічних договорів (контрактів) щодо земельних ділянок, будівель та іншого нерухомого майна, розташованого на території України.

5. Зовнішньоекономічний договір є підставою виникнення *зобов'язань* у сторін такого договору. Одним з елементів будь-якого зобов'язання є його зміст (суб'єктивні права та обов'язки учасників).

Відповідно до положень цієї статті права та обов'язки сторін зовнішньоекономічного договору (контракту) визначаються правом місця його укладення, якщо сторони не погодили інше. Вважаємо це положення таким, що ускладнює з'ясування змісту й обсягу прав і обов'язків сторін, оскільки при укладенні контракту важливим є встановлення права, яке застосовується до його форми та до змісту зобов'язань сторін. У першому випадку застосовуватися має право країни місця укладення договору, а в другому – право країни, де заснована, має своє місце проживання або основне місце діяльності сторона контракту, визначена в колізійних нормах.

Сторони можуть встановити у договорі порядок визначення права, яке має застосовуватися до змісту зобов'язань. В іншому випадку, відповідно до чинного законодавства, застосовується право країни, де заснована, має своє місце проживання або основне місце діяльності сторона, яка є:

– продавцем – у договорі купівлі-продажу;
– наймодавцем – у договорі майнового найму;
– ліцензіаром – у ліцензійному договорі про використання виключних або аналогічних прав;
– охоронцем – у договорі зберігання;
– комітентом (консигнантом) – у договорі комісії (консигнації);
– довірителем – у договорі доручення;
– перевізником – у договорі перевезення;
– експедитором – у договорі транспортно-експедиторського обслуговування;
– страхувачем (*страховиком*) – у договорі страхування;
– кредитором – у договорі кредитування;
– дарувальником – у договорі дарування;
– поручителем – у договорі поруки;
– заставником (*заставодавцем*) – у договорі застави.

До зовнішньоекономічних договорів (контрактів) про виробниче співробітництво, спеціалізацію і кооперування, виконання будівельно-монтажних робіт застосовується право країни, де здійснюється така діяльність або де створюються передбачені договором (контрактом) результати, якщо сторони не погодили інше.

До зовнішньоекономічного договору (контракту) про створення спільного підприємства застосовується право країни, на території якої спільне підприємство створюється і офіційно реєструється.

До зовнішньоекономічного договору (контракту), укладеного на аукціоні, в результаті конкурсу або на біржі, застосовується право країни, на території якої проводиться аукціон, конкурс або знаходиться біржа.

До прав і обов'язків за іншими зовнішньоекономічними договорами (контрактами) застосовується право країни, де заснована чи має місце проживання або основне місце діяльності сторона, яка здійснює виконання такого договору (контракту), що має вирішальне значення для його змісту.

6. При вирішенні питання про недійсність зовнішньоекономічного договору слід враховувати положення ЦК, який встановлює загальні підстави недійсності правочинів.

Зазначимо, що новий Цивільний кодекс поширив на зовнішньоекономічні договори правила, згідно з яким недодержання форми угоди, якої вимагає закон, тягне за собою недійсність угоди лише в разі, якщо такий наслідок прямо зазначено в законі. До набрання чинності цим Кодексом, відповідно до частини 2 статті 45 Цивільного кодексу УРСР 1963 року, недодержання форми зовнішньоторговельних угод і порядку їх підписання тягло за собою недійсність угоди.

7. Господарські договори укладаються за правилами, встановленими ЦК, з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів. Законом може бути встановлений особливий порядок укладення, виконання і розірвання окремих видів зовнішньоекономічних договорів (контрактів). Такий порядок встановлює, зокрема, Закон України «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності» [436] для бартерних, товарообмінних договорів.

Стаття 383. **Державна реєстрація зовнішньоекономічних договорів (контрактів)**

1. Кабінет Міністрів України з метою забезпечення відповідності зовнішньоекономічних договорів (контрактів) законодавству України може запроваджувати їх державну реєстрацію.

2. Види зовнішньоекономічних договорів (контрактів), що підлягають державній реєстрації, а також порядок її здійснення визначаються законом про зовнішньоекономічну діяльність та іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до нього.

3. Виконання зобов'язань, що випливають із зовнішньоекономічних договорів (контрактів), не зареєстрованих в установленому законом порядку, тягне застосування до суб'єктів господарювання, які порушили цю вимогу, адміністративно-господарських санкцій, передбачених законом.

1. Режим державної реєстрації контрактів запроваджується з метою забезпечення відповідності зовнішньоекономічних договорів (контрактів) законодавству України. Державна реєстрація дозволяє також контролювати кількість товару, що експортується, з метою запобігання перевищенню встановленого обмеження з вивезення певного товару, адже до державних органів постійно надходить інформація про кількість експортованого товару, щодо якого існують певні кількісні обмеження.

2. Державна реєстрація зовнішньоекономічних контрактів належить до заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності.

Державній реєстрації підлягають контракти, що укладені суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності України всіх форм власності і предметом яких є:

– товари, відносини з реекспорту яких регулюються чинним законодавством України та міжнародними договорами України. Відповідно до нового Митного кодексу України, *реекспорт* – це митний режим, відповідно до якого товари, що походять з інших країн, не пізніше ніж у встановлений законодавством строк з моменту їх ввезення на митну територію України вивозяться з цієї території в режимі експорту;

– товари походженням з України, щодо яких міжнародними договорами України передбачено добровільні обмеження експорту з метою запобігання демпінгу. Згідно із статтею 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1994 р. № 959–XII, *демпінг* – це ввезення на митну територію країни імпорту товару за ціною, нижчою від порівнянної ціни на подібний товар у країні експорту, яке заподіює шкоду національному товаровиробникові подібного товару;

– товари походженням з України, імпорт яких до інших держав квотується, контингентується, ліцензується відповідно до законодавства цих держав або нормативних актів економічних угруповань, митних союзів;

– товари походженням з України, щодо яких застосовуються антидемпінгові процедури;

– товари походженням з України, експорт яких здійснюється у межах бартерних (товарообмінних) операцій чи операцій зустрічної торгівлі.

Конкретний перелік товарів, які експортуються за умови реєстрації зовнішньоекономічних контрактів, затверджено наказом Мінекономіки України від 11 липня 2002 р. № 207 [176]. До цього переліку входять, наприклад добрива мінеральні, хімічні або азотні (код згідно з УКТ ЗЕД 3102 10, 3102 30), шкірсировина та шкіра (код згідно з УКТ ЗЕД 4101, 4104 (крім 4104 10 10 00).

Зовнішньоекономічний контракт не потрібно реєструвати у разі коли до експорту товарів, визначених у переліку, застосовується режим ліцензування (з видачею ліцензії) чи подвійної перевірки експорту (з видачею відповідного «експортного документа») відповідно до міжнародних договорів чи законодавства України.

Зовнішньоекономічний контракт, який підлягає реєстрації, може бути зареєстрований Мінекономіки України або уповноваженими ним Міністерством економіки АР Крим та відповідними структурними підрозділами обласних чи міських держадміністрацій. Зовнішньоекономічні контракти, загальна вартість яких не перевищує 1,5 млн. доларів США, реєструють відповідні структурні підрозділи обласних, Київської і Севастопольської міських держадміністрацій, враховуючи при цьому місце (регіон), у якому зареєстрований суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності. Зовнішньоекономічні контракти, загальна вартість яких становить від 1,5 млн. доларів США до 3 млн. доларів США, реєструють відповідні структурні підрозділи Луганської, Дніпропетровської, Запорізької та Донецької обласних держадміністрацій (за умови, що підприємство – учасник зовнішньоторговельної операції зареєстровано в цих регіонах). Якщо ж облікова вартість зовнішньоекономічного контракту перевищує 3 млн. доларів США, то реєструють контракт, оформляють і видають реєстраційну картку відповідні управління Мінекономіки України.

Для державної реєстрації зовнішньоекономічного контракту слід подати такі документи:

1) заяву в довільній формі на офіційному бланку суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності – заявника за підписом його керівника;

2) інформаційну картку зовнішньоекономічного контракту встановленої форми;

3) оригінал зовнішньоекономічного контракту з усіма чинними на дату подання додатками, специфікаціями, додатковими угодами та іншими документами, що є частинами кон-

тракту, та його копію, завірену в установленому порядку керівником суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності (якщо зовнішньоекономічний контракт підписаний фізичною особою, його копія засвідчується в установленому порядку);

4) оригінал іншого договору (наприклад договору доручення, комісії, агентування, спільної діяльності та співробітництва, консигнації, дилерських чи дистриб'юторських послуг, оренди, наймання, лізингу, збереження) і його копії, завірені в установленому порядку. Ці документи подають у тому випадку, якщо суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності України, який звернувся за реєстрацією, доручає виконання зовнішньоекономічного контракту іншому суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності України;

5) копію свідоцтва про державну реєстрацію підприємства, завірену керівником суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності;

6) копію витягу з торговельного, банківського чи судового реєстру або реєстраційного посвідчення місцевого органу влади іноземної держави про реєстрацію іноземного суб'єкта господарської діяльності, завірену керівником суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності України. Її подають лише у разі попередньої поставки товару;

7) лист-погодження Мінпромполітики (у разі експорту металобрухту);

8) документ, що підтверджує оплату послуг за реєстрацію зовнішньоекономічного контракту.

Відповідні підрозділи Мінекономіки України, Міністерство економіки АР Крим чи обласних і міських підрозділів держадміністрації із зовнішньоекономічних зв'язків розглядають перелічені документи протягом 10 робочих днів з дати звернення. За результатами розгляду приймається рішення про реєстрацію зовнішньоекономічного контракту чи про відмову в ній.

Державну реєстрацію зовнішньоекономічного контракту підтверджує картка реєстрації-обліку зовнішньоекономічного контракту, яка є дійсною для митного оформлення товарів, що є предметом відповідного контракту, протягом 12 місяців з дати її оформлення.

3. Адміністративно-господарськими санкціями визнаються заходи організаційно-правового або майнового характеру, спрямовані на припинення правопорушення суб'єкта господарювання та ліквідацію його наслідків.

ГК передбачає можливість застосування органами державної влади та органами місцевого самоврядування до суб'єктів господарювання адміністративно-господарські санкції таких видів:

– вилучення прибутку (доходу);
– адміністративно-господарський штраф;
– стягнення зборів (обов'язкових платежів);
– зупинення операцій за рахунками суб'єктів господарювання;
– застосування антидемпінгових заходів;
– припинення експортно-імпортних операцій;
– застосування індивідуального режиму ліцензування;
– зупинення дії ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання певних видів господарської діяльності;
– анулювання ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання окремих видів господарської діяльності;
– обмеження або зупинення діяльності суб'єкта господарювання;
– скасування державної реєстрації та ліквідація суб'єкта господарювання;
– інші адміністративно-господарські санкції, встановлені ГК та іншими законами.

Застосування зазначених санкцій може бути оскаржено в судовому порядку.

Стаття 384. **Митне регулювання при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності**

1. Держава здійснює митне регулювання зовнішньоекономічної діяльності.

2. Митне регулювання зовнішньоекономічної діяльності здійснюється відповідно до Митного кодексу України, закону про зовнішньоекономічну діяльність, інших законів, Єдиного митного тарифу та чинних міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

3. Митний контроль на території спеціальних (вільних) економічних зон регулюється

окремими законами та чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, що встановлюють спеціальний правовий режим зазначених зон відповідно до розділу VIII цього Кодексу.

1. Митне (митно-тарифне) регулювання у будь-якій країні є головною складовою в регулюванні зовнішньоекономічної діяльності. Це пояснюється тим, що митно-тарифні методи регулювання дозволяють захистити внутрішній ринок від іноземної конкуренції та поповнити бюджет. У той же час можна сказати, що використання митних тарифів обмежує надходження іноземних товарів лише опосередковано – через подорожчання імпорту в результаті митного обкладення.

Митне регулювання в Україні здійснюється на основі принципів:

– виключної юрисдикції України на її митній території;

– виключної компетенції митних органів України щодо здійснення митної справи;

– законності;

– єдиного порядку переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України;

– системності;

– ефективності;

– додержання прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та юридичних осіб;

– гласності та прозорості.

2. Основні напрями митного регулювання визначає Закон України «Про Єдиний митний тариф» [130], а ставки мита, якими обкладаються товари, що ввозяться на митну територію України, визначаються Законом України «Про Митний тариф України» [321].

Ставки митного тарифу єдині для всіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності незалежно від форми власності, організації господарської діяльності та територіального розміщення, за винятком випадків, передбачених законами України та її міжнародними договорами.

Митний тариф України є переліком ставок ввізного мита, яке справляється з товарів, що ввозяться на митну територію України. Перелік ставок імпортного мита систематизований згідно з УКТ ЗЕД.

Стаття 6 Закону України «Про Єдиний митний тариф» визначає мито як податок на товари та інші предмети, що пересуваються через митний кордон України.

В Україні застосовуються декілька видів мита:

1) адвалерне мито, яке нараховується в процентах до митної вартості товарів та інших предметів, що обкладаються митом;

2) специфічне мито – мито, що нараховується у встановленому грошовому розмірі на одиницю товарів та інших предметів, що обкладаються митом;

3) комбіноване мито поєднує два попередні види мита.

Окрім вищезазначених видів мита, на окремі види товарів можуть встановлюватися сезонні мита на строк не більше 4-х місяців.

Згідно із статтею 11 Закону України «Про Єдиний митний тариф» *особливі* види мита можуть встановлюватися незалежно від інших видів мита як захисні заходи щодо вітчизняних виробників. До особливих видів мита належать:

1) *спеціальне мито*, яке застосовується:

– як засіб захисту українських виробників;

– як засіб захисту національного товаровиробника у разі коли товари ввозяться на митну територію України в обсягах та (або) за таких умов, що заподіюють значну шкоду або створюють загрозу заподіяння значної шкоди національному товаровиробнику;

– як запобіжний засіб щодо учасників зовнішньоекономічної діяльності, які порушують національні інтереси у сфері зовнішньоекономічної діяльності;

– як заходи у відповідь на дискримінаційні та (або) недружні дії інших держав, митних союзів та економічних угруповань, які обмежують здійснення законних прав та інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та (або) ущемляють інтереси України;

2) *антидемпінгове мито*. Цей вид мита застосовується:

– відповідно до Закону України «Про захист національного товаровиробника від демпін-

гового імпорту» [283] у разі ввезення на митну територію України товарів, які є об'єктом демпінгу, що заподіює шкоду національному товаровиробнику;

– у разі вивезення за межі митної території України товарів за ціною, істотно нижчою за ціни інших експортерів подібних або безпосередньо конкуруючих товарів на момент цього вивезення, якщо таке вивезення заподіює шкоду;

3) компенсаційне мито, яке застосовується:

– відповідно до Закону України «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» [284] у разі ввезення на митну територію України товарів, які є об'єктом субсидованого імпорту, що заподіює шкоду національному товаровиробнику;

– у разі вивезення за межі митної території України товарів, для виробництва, переробки, продажу, транспортування, експорту або споживання яких безпосередньо або опосередковано надавалася субсидія, якщо таке вивезення заподіює шкоду.

Ввізне мито нараховується на товари та інші предмети при їх ввезенні на митну територію України. Платниками ввізного мита є суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності.

Встановлення нових та зміна діючих ставок ввізного мита, визначених Митним тарифом України, здійснюються Верховною Радою України шляхом прийняття законів України з урахуванням висновків Кабінету Міністрів України.

3. Спеціальною (вільною) економічною зоною вважається частина території України, на якій встановлено спеціальний правовий режим господарської діяльності, особливий порядок застосування та дії законодавства України. На території спеціальної (вільної) економічної зони можуть запроваджуватися пільгові митні, податкові, валютно-фінансові та інші умови підприємництва вітчизняних та іноземних інвесторів.

Специфіка митного контролю на території вільної економічної зони визначається законом про конкретну зону. Так наприклад, Закон України «Про спеціальну (вільну) економічну зону «Порто-франко» на території Одеського морського торговельного порту» [451] від 23 березня 2000 р. передбачає запровадження на території СЕЗ «Порто-франко» спеціального митного режиму. Відповідно до цього режиму на території СЕЗ «Порто-франко» встановлюється такий порядок ввезення (вивезення) товарів та інших предметів:

а) у разі ввезення товарів та інших предметів (крім підакцизних товарів) з-за меж митної території України на територію СЕЗ «Порто-франко» для використання в межах цієї СЕЗ ввізне мито та податок на додану вартість не справляються;

б) у разі ввезення на митну територію України з території СЕЗ «Порто-франко» товарів та інших предметів, що попередньо були ввезені з-за меж митної території України на територію цієї СЕЗ, податки сплачуються в порядку, встановленому законодавством України для оподаткування товарів, що імпортуються. До митної вартості товарів та інших предметів, зазначених у цьому пункті, не включається вартість послуг щодо зберігання товарів та інших предметів, їх перевантаження, доброблення, сортування, пакетування, здійснюваних на території СЕЗ «Порто-франко». При цьому в разі зміни законодавства України з питань оподаткування та митного регулювання до суб'єктів СЕЗ «Порто-франко» на їх вимогу протягом періоду її функціонування застосовуються особливості оподаткування та митного регулювання, передбачені цим Законом на день їх реєстрації як суб'єктів СЕЗ «Порто-франко».

Стаття 385. **Принципи оподаткування при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності**

1. Оподаткування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності має здійснюватися за такими принципами:

встановлення рівня оподаткування виходячи з необхідності досягнення та підтримання самоокупності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та забезпечення бездефіцитності платіжного балансу України;

гарантування стабільності видів і розміру податків, встановлення податків і зборів (обов'язкових платежів), а також статусу іноземних валют на території України виключно законом;

рівності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності при встановленні ставок податків;

заохочення експорту продукції вітчизняного виробництва.

2. Податкові пільги надаються виключно відповідно до закону, як правило, суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності, які стабільно експортують наукову, наукоємну продукцію, експорт яких перевищує імпорт за фінансовий рік і обсяг експорту яких становить не менше п'яти відсотків від обсягу реалізованих за фінансовий рік товарів.

3. Ставки податків встановлюються та скасовуються відповідно до законів про оподаткування.

1. Цей Кодекс передбачає спеціальні принципи оподаткування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. До них віднесено:

– принцип встановлення рівня оподаткування виходячи з необхідності досягнення та підтримання самоокупності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та забезпечення бездефіцитності платіжного балансу України. Зазначений принцип має забезпечити баланс між інтересами платників податків та держави.

– принцип гарантування стабільності видів і розміру податків, встановлення податків і зборів (обов'язкових платежів), а також статусу іноземних валют на території України виключно законом. Цей принцип закладає засади стабільності системи оподаткування, яка визначатиметься виключно законами. Стабільність означає, перш за все, забезпечення незмінності податків і зборів (обов'язкових платежів) і їх ставок, а також податкових пільг протягом бюджетного року. Так, на сьогодні Закон України «Про систему оподаткування» [445] запроваджує 26 загальнодержавних і 14 місцевих податків і зборів. В Україні не підлягають сплаті ті обов'язкові платежі, справляння яких не передбачено зазначеним законом. Принцип стабільності видів і розміру податків пов'язаний з таким принципом податкової системи як принцип стабільності. Останній передбачає стабільність у роботі платника податку та контролюючого податкового органу (стала форма звітності, обліку тощо);

– принцип рівності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності при встановленні ставок податків. Принцип рівності покликаний забезпечити однаковий підхід до суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності при визначенні ставок податків і зборів (обов'язкових платежів). Ставки Єдиного митного тарифу України є єдиними для всіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності незалежно від форми власності, організації господарської діяльності та територіального розташування. Виняток становлять випадки, передбачені законами України та її міжнародними договорами;

– принцип заохочення експорту продукції вітчизняного виробництва. Зазначений принцип покликаний стимулювати виробництво важливих для держави груп продукції. Заохочення може передбачати, зокрема, створення сприятливих умов для розвитку й функціонування відповідних суб'єктів господарювання, надання певних податкових пільг тощо.

2. Частина 2 коментованої статті визначає основні правила надання податкових пільг. По-перше, пільги можуть запроваджуватися лише законом. Підзаконні нормативно-правові акти не можуть регламентувати ці питання. Вважаємо, що, поряд із законом, пільги можуть встановлюватися також нормативно-правовими актами, які мають силу закону, зокрема декретами Кабінету Міністрів України.

По-друге, отримати податкові пільги можуть лише суб'єкти, які відповідають одночасно декільком критеріям:

– стабільно експортують наукову, наукоємну продукцію;

– експорт перевищує імпорт за фінансовий рік;

– обсяг експорту становить не менше п'яти відсотків від обсягу реалізованих за фінансовий рік товарів. В останньому випадку слід враховувати також обсяг наданих послуг чи виконаних робіт.

3. Ставки податків і зборів (обов'язкових платежів) встановлюються Верховною Радою України, Верховною Радою Автономної Республіки Крим і сільськими, селищними, міськими радами відповідно до законів України про оподаткування і не змінюються протягом бюджетного року, за винятком випадків, пов'язаних із застосуванням антидемпінгових, компенсаційних і спеціальних заходів відповідно до законів України.

Зміна податкових ставок і механізм справляння податків і зборів (обов'язкових платежів) не можуть запроваджуватися Законом України про Державний бюджет України на відповідний рік.

Стаття 386. **Валютні рахунки суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності**

1. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право відкривати будь-які не заборонені законом валютні рахунки в банківських установах, розташованих на території інших держав.

2. Порядок відкриття валютних рахунків у банківських установах на території інших держав регулюється законодавством відповідної держави. У разі відкриття валютного рахунка в банківській установі за межами України суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності зобов'язаний повідомити про це Національний банк України не пізніш як у триденний строк. Порушення цієї вимоги тягне адміністративно-господарську відповідальність у порядку, встановленому законом.

3. Відкриття валютного рахунка в установі банку за межами України суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності, у статутному фонді якого є частка державного майна, здійснюється за погодженням з Фондом державного майна України.

4. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності зобов'язані надавати відомості про використання своїх валютних рахунків податковим органам у порядку, встановленому законодавством.

5. Порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності встановлюється законом.

1. Валютні рахунки можуть відкривати юридичні особи – резиденти України, а також фізичні особи, які зареєстровані в Україні як суб'єкти підприємницької діяльності.

До набрання чинності цим Кодексом відкриття рахунків в іноземних банках суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності здійснювалося лише за наявності індивідуальної ліцензії Національного банку України.

Аналіз положень цієї статті дає підстави дійти висновку, що суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності отримали право відкривати в іноземних банках будь-які валютні рахунки, прямо не заборонені законом.

2. Для відкриття рахунка в банку за межами України суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності повинен дотримуватися процедури, передбаченої законодавством країни банку.

Після відкриття рахунка суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності протягом трьох робочих днів з моменту відкриття рахунка повинен направити до Національного банку України письмове повідомлення. В іншому випадку порушник притягається до адміністративно-господарської відповідальності.

Застосування господарських санкцій повинно гарантувати захист прав і законних інтересів громадян, організацій та держави, в тому числі відшкодування учасникам господарських відносин збитків, завданих внаслідок правопорушення, та забезпечувати правопорядок у сфері господарювання.

3. Право відкривати валютні рахунки в банківських установах за межами України мають всі суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності. При цьому слід враховувати деяку специфіку реалізації цього права суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності, в статутному фонді яких є частка державного майна. Такі суб'єкти повинні погодити відкриття валютного рахунка в банківській установі за межами України з Фондом державного майна України. Розмір частки державного майна при цьому не враховується.

4. Відповідно до положення частини 4 коментованої статті на суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності покладається обов'язок систематично інформувати податкові органи про використання рахунка в іноземному банку (зарахування та перерахування коштів, підстави для проведення зазначених операцій тощо). Конкретний перелік відомостей, які необхідно подавати до податкових органів, визначатиметься законодавством.

5. Порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності встановлюється Законом України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» [399]. За загальним правилом виручка резидентів в іноземній валюті підлягає зарахуванню на їх валютні рахунки в уповноважених банках у строки виплати заборгованостей, зазначені в контрактах, але не пізніше 90 календарних днів з дати митного оформлення (виписки вивізної вантажної митної декларації) продукції, що експортується, а в разі експорту робіт (послуг), прав інтелектуальної власності – з моменту підписання акта або іншого до-

кумента, що засвідчує виконання робіт, надання послуг, експорт прав інтелектуальної власності. Перевищення зазначеного строку потребує індивідуальної ліцензії Національного банку України.

Імпортні операції резидентів, які здійснюються на умовах відстрочення поставки, в разі, коли таке відстрочення перевищує 90 календарних днів з моменту здійснення авансового платежу або виставлення векселя на користь постачальника продукції (робіт, послуг), що імпортується, потребують індивідуальної ліцензії Національного банку України.

Порушення резидентами законодавчо встановлених строків тягне за собою стягнення пені за кожний день прострочення у розмірі 0,3 відсотка суми неодержаної виручки (митної вартості недопоставленої продукції) в іноземній валюті, перерахованої у грошову одиницю України за валютним курсом Національного банку України на день виникнення заборгованості.

Стаття 387. **Валютна виручка від зовнішньоекономічної діяльності**

1. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності після сплати передбачених законом податків та зборів (обов'язкових платежів) самостійно розпоряджаються валютною виручкою від проведених ними операцій, крім випадків, визначених законом відповідно до цього Кодексу.

2. Законом може бути запроваджено режим обов'язкового розподілу виручки від зовнішньоекономічних операцій в іноземній валюті між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та уповноваженими державними валютними фондами, а також порядок і розміри відрахувань іноземної валюти. Інформація про запровадження вказаного режиму має бути опублікована в офіційному друкованому органі Кабінету Міністрів України не пізніш як за два місяці до запровадження цього режиму.

1. Право суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності самостійно розпоряджаються валютною виручкою, отриманою в результаті проведених ним операцій є одним з основних прав, яке визнається й гарантується державою. Реалізувати це право можна лише після сплати передбачених законом обов'язкових платежів у порядку, передбаченому законом. Зазначене право може бути обмежено законом.

Валютна виручка – це іноземна валюта, яку одержав резидент України від експорту продукції (робіт, послуг) та експорту прав інтелектуальної власності. Відповідно до чинного законодавства вона підлягає обов'язковому зарахуванню на валютні рахунки резидентів в уповноважених органах.

За ухилення службових осіб юридичної особи – резидента чи фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності від повернення валютної виручки вони притягаються до кримінальної відповідальності згідно зі статтею 207 Кримінального кодексу України.

2. Право розпоряджатися валютною виручкою може бути реалізовано в особливому режимі – режимі обов'язкового розподілу виручки.

Режим обов'язкового продажу валютної виручки запроваджується для підтримки міжбанківського валютного ринку й забезпечення стабільності грошової одиниці України. Цей режим може бути запроваджено лише законом. Слід зазначити, що обов'язковому розподілу підлягатиме не вся виручка суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності, а лише виручка в іноземній валюті, яка отримана від здійснення зовнішньоекономічних операцій.

Розподіл виручки відбувається між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та уповноваженими державними валютними фондами. При цьому Господарський кодекс не розкриває поняття «уповноважений державний валютний фонд».

Закон також визначає порядок і розміри відрахувань іноземної валюти, що підпадає під режим обов'язкового розподілу виручки. Так, закон повинен визначити кількість відсотків валютної виручки, що підлягає обов'язковому продажу, встановити період, протягом якого діятиме режим обов'язкового продажу, а також перелік валют, виручка в яких підлягатиме обов'язковому продажу. Як правило, обов'язковому продажу на міжбанківському валютному ринку України підлягає виручка в іноземній валюті першої групи Класифікатора іноземних валют Національного банку України [158].

У законі також мають бути визначені суб'єкти, які забезпечуватимуть продаж іноземної

валюти. До таких суб'єктів зазвичай відносять уповноважені банки та уповноважені фінансові установи, які мають право здійснювати торговельні операції на міжбанківському валютному ринку України.

При встановленні режиму обов'язкового продажу валютної виручки необхідно також встановити строки реалізації іноземної валюти уповноваженими суб'єктами та порядок зарахування національної валюти, одержаної від обов'язкового продажу, на рахунок суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності.

Порядок запровадження режиму обов'язкового продажу валютної виручки повинен передбачати випадки, в яких іноземна валюта не підпадатиме під дію режиму. Так, не підпадають під його дію кошти в іноземній валюті першої групи Класифікатора іноземних валют Національного банку України, що надходять у вигляді кредитів (позик, фінансової допомоги) чи перераховуються на територію України з метою здійснення інвестицій тощо.

Інформація про запровадження вказаного режиму має бути опублікована в офіційному друкованому органі Кабінету Міністрів України не пізніше ніж за два місяці до запровадження цього режиму. Законодавча вимога щодо публікації інформації про введення режиму обов'язкового продажу валютної виручки має на меті гарантування прав усіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності.

Стаття 388. **Одержання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності кредитів в іноземних фінансових установах**

1. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності можуть одержувати в іноземних фінансових установах валютні кредити на договірній основі. При цьому умови кредитного договору не можуть суперечити законодавству України.

2. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності, у статутному фонді яких є частка державного майна, можуть укладати кредитні договори з іноземними фінансовими установами лише за згодою Фонду державного майна України.

3. Види майна, що не може бути предметом застави у разі одержання валютного кредиту в іноземній фінансовій установі, визначаються законом.

1. Чинне законодавство надає суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності право одержувати валютні кредити. Кредити одержують лише в безготівковій формі. Кредитором у цьому випадку обов'язково мають виступати іноземні фінансові установи (нерезиденти – банки та нерезиденти, які мають статус небанківських фінансових установ). Відносини між кредитором і позичальником оформлюються кредитним договором. При цьому умови кредитного договору не можуть суперечити законодавству України.

За кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти. Суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності (позичальник) повинен використовувати кредит в іноземній валюті за цільовим призначенням, визначеним договором.

Резиденти-позичальники (крім банків) залучають кредити від нерезидентів через уповноважені банки. Якщо договором з нерезидентом передбачено одержання кредиту з надходженням коштів на рахунок резидента-позичальника за межами України та/або погашення заборгованості за таким кредитом здійснюватиметься з рахунка резидента в іноземному банку, то резидент-позичальник повинен у встановленому Національним банком України порядку одержати індивідуальну ліцензію на відкриття та використання рахунка в іноземному банку.

Кредитний договір повинен укладатися в письмовій формі. Беручи до уваги те, що кредитний договір у цьому разі виступатиме й зовнішньоекономічним договором, він має містити всі істотні умови останнього.

Національний банк України встановив порядок реєстрації кредитних договорів, які передбачають виконання резидентами боргових зобов'язань перед нерезидентами за залученими від нерезидентів кредитами, позиками в іноземній валюті. Резидент-позичальник при цьому зобов'язується зареєструвати договір до фактичного одержання кредиту.

Для реєстрації договору та одержання реєстраційного свідоцтва позичальник повинен по-

дати до відповідного територіального управління Національного банку України такі документи:

1) лист-звернення на ім'я начальника відповідного територіального управління;

2) оригінал договору або нотаріально засвідчену на території України фотокопію договору мовою оригіналу; якщо договір укладено іноземною мовою (крім російської), то подається також його нотаріально засвідчений на території України переклад на українську мову.

3) повідомлення про договір, який передбачає виконання резидентом боргових зобов'язань перед нерезидентом за залученим від нерезидента кредитом, позикою в іноземній валюті (далі – повідомлення), за відповідною формою у двох примірниках;

4) письмове підтвердження на ім'я начальника відповідного територіального управління про згоду уповноваженого банку на обслуговування операцій за договором;

5) документ, що підтверджує внесення плати за оформлення реєстраційного свідоцтва згідно з тарифом послуг, установленим нормативно-правовими актами Національного банку України.

Якщо договором з нерезидентом передбачено одержання кредиту з надходженням коштів на рахунок резидента-позичальника за межами України та/або погашення заборгованості за таким кредитом здійснюватиметься з рахунка резидента в іноземному банку, то резидент-позичальник, крім вищезазначених документів, подає індивідуальну ліцензію Національного банку України на відкриття та використання рахунка в іноземному банку (для фізичної особи – індивідуальну ліцензію на відкриття рахунка за межами України та розміщення на ньому валютних цінностей, крім випадку відкриття фізичною особою рахунка в іноземній валюті на час її перебування за кордоном).

Територіальне управління реєструє договір і видає реєстраційне свідоцтво у строк, що не перевищує семи робочих днів з дати надходження зазначених документів до територіального управління.

В реєстрації контракту можу бути відмовлено за таких умов:

– документи оформлені неналежним чином;

– у поданих документах виявлено недостовірну інформацію;

– розмір процентної ставки, передбаченої договором, перевищує розмір середньозваженої процентної ставки, за якою банки України надають суб'єктам господарювання кредити в іноземній валюті на внутрішньому кредитному ринку.

Реєстраційне свідоцтво Національного банку України виступає єдиним документом, на підставі якого уповноважений банк здійснює обслуговування операцій за кредитним договором.

Обслуговуючий банк проводить платіжні операції за кредитним договором лише в тому випадку, якщо вони відповідають умовам, зазначеним у реєстраційному свідоцтві та в договорі з нерезидентом. Банк також контролює відповідність обсягів перерахованої нерезиденту іноземної валюти обсягам фактично одержаного резидентом кредиту з урахуванням сплати відсотків за його користування, комісій тощо.

Обслуговування банком операцій за договором має здійснюватися в іноземній валюті, що належить до тієї групи Класифікатора іноземних валют, яка фактично отримана резидентом-позичальником.

У разі надходження від нерезидента на адресу резидента-позичальника кредиту і відсутності в уповноваженому банку документів, що свідчать про правомірність одержання резидентом кредитних коштів згідно з чинним законодавством (реєстраційних свідоцтв або індивідуальних ліцензій Національного банку України, гарантій Кабінету Міністрів України), уповноважений банк зобов'язаний протягом трьох робочих днів з дати зарахування цих коштів на поточний рахунок клієнта повідомити про це орган державної податкової служби за місцем реєстрації резидента як платника податку.

2. Як зазначалося, всі суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право на одержання валютних кредитів. Не є винятком і суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності, у статутному фонді яких є частка державного майна. При цьому слід зазначити, що згадані суб'єкти можуть укладати кредитні договори з іноземними фінансовими установами лише після того, як вони отримають згоду Фонду державного майна України.

3. Чинне законодавство на сьогодні не містить переліку видів майна, яке не може бути

предметом застави у разі одержання валютного кредиту в іноземній фінансовій установі. Доцільним було б внести відповідні доповнення до Закону України «Про заставу» [145].

Стаття 389. **Захист державою прав та законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності**

1. Держава здійснює захист прав та законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності за межами України згідно з нормами міжнародного права. Такий захист здійснюється через дипломатичні та консульські установи, державні торговельні представництва, які представляють інтереси України, а також в інший спосіб, визначений законом.

2. Держава вживає необхідних заходів у відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії з боку інших держав, митних союзів або економічних угруповань, які обмежують права та законні інтереси суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України.

3. Законом може бути передбачено спеціальні заходи щодо захисту національного товаровиробника від демпінгового імпорту та спеціальні заходи щодо імпорту, який завдає або може завдати істотної шкоди національним товаровиробникам, а також визначено перелік видів товарів і послуг, експорт, імпорт та транзит яких через територію України забороняється.

4. У випадках недобросовісної конкуренції до суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності або їх іноземних контрагентів застосовуються санкції відповідно до закону про зовнішньоекономічну діяльність та інших законів.

1. Частина 1 коментованої статті покладає на державу захист прав та законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України за її межами. Такий захист здійснюється згідно з нормами міжнародного права. У разі необхідності такого захисту суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності має звернутися до дипломатичної чи консульської установи, державного торговельного представництва, які представляють інтереси України за кордоном.

2. У відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії з боку інших держав, митних союзів або економічних угруповань, які обмежують права та законні інтереси суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України, держава вживає необхідних заходів. Так, за наявності відомостей про те, що зазначені суб'єкти обмежують здійснення законних прав та інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України, органи державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності відповідно до їх компетенції мають право застосовувати адекватні заходи у відповідь на такі дії. У разі якщо такі дії заподіюють шкоду або створюють загрозу її заподіяння державі та/або суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності, зазначені заходи можуть передбачати її відшкодування.

Заходами у відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії інших держав, митних союзів або економічних угруповань є:

– застосування повної заборони (повного ембарго) на торгівлю;
– застосування часткової заборони (часткового ембарго) на торгівлю;
– позбавлення режиму найбільшого сприяння або пільгового спеціального режиму;
– запровадження спеціального мита;
– запровадження режиму ліцензування та/або квотування зовнішньоекономічних операцій;
– встановлення квот (контингентів);
– запровадження комбінованого режиму квот і контингентів;
– запровадження індикативних цін щодо імпорту та/або експорту товарів;
– інші заходи, передбачені законами та міжнародними договорами України.

Зазначені заходи застосовуються різними державними органами відповідно до їх компетенції.

Так, Верховна Рада України приймає рішення про:

– позбавлення режиму найбільшого сприяння або пільгового спеціального режиму;
– застосування повної заборони (ембарго) на торгівлю.

До компетенції Кабінету Міністрів України віднесено прийняття рішень про:

– застосування часткової заборони (ембарго) на торгівлю;

– здійснення заходів тарифного регулювання щодо імпорту та/або експорту товарів;
– запровадження режиму ліцензування та/або квотування зовнішньоекономічних операцій.
Наступним державним органом є Мінекономіки, яке приймає рішення про:
– здійснення заходів нетарифного регулювання щодо імпорту та/або експорту товарів;
– ліцензування та реєстрацію окремих видів контрактів;
– запровадження індикативних цін щодо імпорту та/або експорту товарів;
– застосування інших заходів у відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії інших держав, митних союзів або економічних угруповань.

Для встановлення фактів дискримінаційних та/або недружніх дій інших держав, митних союзів або економічних угруповань Мінекономіки проводить відповідне розслідування в порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України. Матеріали, отримані в результаті проведеного розслідування, розглядає Міжвідомча комісія з міжнародної торгівлі, яка дає рекомендації компетентним державним органам щодо застосування відповідних заходів.

Застосування заходів у відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії інших держав, митних союзів або економічних угруповань припиняється у разі припинення відповідними державами, митними союзами або економічними угрупованнями таких дій щодо України, підписання відповідної угоди та/або відшкодування шкоди.

Зазначимо, що рішення про застосування відповідних заходів може бути оскаржено в судовому порядку протягом місяця від дати запровадження таких заходів у порядку, встановленому законами України.

3. Законом можуть бути передбачені спеціальні заходи щодо захисту національного товаровиробника від демпінгового імпорту та спеціальні заходи щодо імпорту, який завдає або може завдати істотної шкоди національним товаровиробникам, а також визначено перелік видів товарів і послуг, експорт, імпорт та транзит яких через територію України забороняється.

Національним товаровиробником визнається сукупність виробників подібного товару або тих із них, сукупне виробництво яких становить основну частину всього обсягу виробництва в Україні цього товару. Інтереси національних товаровиробників захищаються цим Кодексом, законами України «Про зовнішньоекономічну діяльність», «Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту», «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» тощо.

До спеціальних заходів, спрямованих на захист національного товаровиробника, зокрема, належать:
– антидемпінгові заходи – попередні або остаточні заходи, що застосовуються відповідно до закону під час або за результатами антидемпінгового розслідування;
– компенсаційні заходи – попередні або остаточні заходи, що застосовуються відповідно до закону під час або за результатами антисубсидиційного розслідування.

Положення щодо заборони експорту, імпорту та транзиту через територію України певних товарів і послуг відтворює норму частини 2 статті 379 цього Кодексу. Зазначимо, що Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» забороняє:
– експорт з території України предметів, які становлять національне, історичне або культурне надбання українського народу, що визначається згідно із законами України;
– імпорт або транзит будь-яких товарів, про які заздалегідь відомо, що вони можуть завдати шкоди здоров'ю або становити загрозу життю населення та тваринного світу або призвести до руйнування навколишнього середовища;
– імпорт продукції та послуг, що містять пропаганду ідей війни, расизму та расової дискримінації, геноциду тощо, які суперечать відповідним нормам Конституції (Основного Закону) України;
– експорт та імпорт товарів, які здійснюються з порушенням прав інтелектуальної власності.

4. У випадках недобросовісної конкуренції до суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності або їх іноземних контрагентів застосовуються санкції відповідно до Закону про зовнішньоекономічну діяльність та інших законів.

Недобросовісною конкуренцією є будь-які дії у конкуренції, що суперечать правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності. Під недобросовісною конкуренцією при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності слід розуміти:
– здійснення демпінгового імпорту, до якого застосовуються антидемпінгові заходи;

– здійснення субсидованого імпорту, до якого застосовуються компенсаційні заходи;

– здійснення інших дій, що законами України визнаються недобросовісною конкуренцією.

За результатами антидемпінгового, антисубсидиційного або спеціального розслідування відповідно до законів України приймається рішення про застосування антидемпінгових, компенсаційних або спеціальних заходів. Таке рішення може бути оскаржено в судовому порядку протягом місяця від дати запровадження відповідних заходів у порядку, встановленому законами України.

Глава 38
ІНОЗЕМНІ ІНВЕСТИЦІЇ

Стаття 390. **Іноземні інвестори**

1. Іноземними інвесторами визнаються такі суб'єкти, що здійснюють інвестиційну діяльність на території України:

юридичні особи, утворені за законодавством іншим, ніж законодавство України;

іноземці та особи без громадянства, які не мають постійного місця проживання на території України;

міжнародні урядові та неурядові організації;

інші держави;

інші іноземні суб'єкти інвестиційної діяльності, визначені законом.

1. Загальні правові умови інвестиційної діяльності на території України визначені Законом України від 18 вересня 1991 р. «Про інвестиційну діяльність» [295]. Відповідно до цього Закону інвестиційною діяльністю є сукупність практичних дій громадян, юридичних осіб і держави щодо реалізації інвестицій. Інвестиційна діяльність здійснюється, зокрема, і на основі іноземного інвестування іноземними громадянами, юридичними особами, державами та спільного інвестування українськими й іноземними громадянами, юридичними особами та державами (ст. 2 Закону «Про інвестиційну діяльність»). Особливості режиму іноземних інвестицій на території України визначаються Законом «Про режим іноземного інвестування» [438].

2. Відповідно до частини 2 статті 116 ГК та пункту 2 частини 1 статті 1 Закону України «Про режим іноземного інвестування» *іноземними інвестиціями* визнаються цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту. Таким чином, критерієм віднесення інвестицій до іноземних є здійснення таких інвестицій спеціальним суб'єктом – іноземним інвестором.

Виникнення правового статусу іноземного інвестора пов'язане з фактом здійснення інвестиційної діяльності на території України. Інвестиційна діяльність іноземних інвесторів на території України є видом зовнішньоекономічної діяльності (див. коментар до ст. 377 ГК).

Юридичні особи визнаються іноземними інвесторами, якщо вони утворені (зареєстровані) за законодавством іншим, ніж законодавство України.

Відповідно до статті 1 Закону «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [415] *іноземцем* є особа, яка не перебуває у громадянстві України і є громадянином (підданим) іншої держави або держав, *особою без громадянства* – особа, яку жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїм громадянином.

Іноземці та особи без громадянства визнаються іноземними інвесторами, якщо вони не мають постійного місця проживання на території України. *Постійним місцем проживання* є місце проживання на території якої-небудь держави не менше одного року фізичної особи, яка не має постійного місця проживання на території інших держав і має намір проживати на території цієї держави протягом необмеженого строку, не обмежуючи таке проживання певною метою, і за умови, що таке проживання не є наслідком виконання цією особою службових обов'язків або зобов'язань за договором (контрактом) (ст. 1 Закону України «Про

зовнішньоекономічну діяльність»). Іноземці та особи без громадянства можуть виступати іноземними інвесторами, якщо вони не обмежені у дієздатності.

Міжнародними організаціями, які здійснюють інвестиційну діяльність в Україні, є передусім міжнародні фінансові організації, правові основи взаємодії з якими закріплені, зокрема, Законом «Про вступ України до Міжнародного валютного фонду, Міжнародного банку реконструкції та розвитку, Міжнародної фінансової корпорації, Міжнародної асоціації розвитку та Багатостороннього агентства по гарантіях інвестицій» [89]. Міжнародні організації здійснюють інвестиції в Україні на підставі відповідних міжнародних договорів України з цими організаціями (Гарантійна угода (Проект розвитку експорту) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 15 травня 1997 р., ратифікована Законом від 15 липня 1997 р. [427]; Гарантійна угода (Програма інвестицій та розвитку системи водопостачання та очищення води м. Запоріжжя) між Україною та Європейським банком реконструкції та розвитку від 21 травня 1999 р., ратифікована Законом від 19 жовтня 1999 р. [426] тощо).

Інші держави, які беруть участь в інвестиційній діяльності на території України, діють як юридичні особи згідно з законами України (ч. 2 ст. 3 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»).

До *інших іноземних суб'єктів інвестиційної діяльності* за змістом укладених Україною двосторонніх угод про взаємне сприяння та захист інвестицій (двосторонні інвестиційні угоди) слід, передусім, віднести організації, створені відповідно до іноземного законодавства, що не визнаються юридичними особами згідно з цим законодавством. Так, пункт «б» частини 2 статті 1 Угоди між Урядом України та Урядом Чеської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій від 17 березня 1994 р., ратифікованої Законом України від 20 жовтня 1995 р. [435], визначає інвестором Договірної Сторони, зокрема, будь-яку організацію осіб, що не має статусу юридичної особи, проте розглядається як компанія її законами.

Двосторонні інвестиційні угоди містять власні критерії віднесення інвесторів до іноземних, як-от: постійне проживання фізичної особи на території іноземної Договірної сторони незалежно від критерію громадянства (наприклад, Угода між Урядом України та Урядом Канади про сприяння та захист інвестицій від 24 жовтня 1994 р., ратифікована Законом від 2 червня 1995 р. [433]), перебування організації під контролем фізичних осіб або організацій, що визнаються відповідною угодою іноземними інвесторами (наприклад, Угода між Урядом України та Урядом Французької Республіки про взаємне сприяння та взаємний захист інвестицій від 3 травня 1994 р., ратифікована Законом від 2 червня 1995 р. [434], Угода між Україною і Республікою Австрія про сприяння та взаємний захист інвестицій від 8 листопада 1996 р., ратифікована Законом від 11 квітня 1997 р. [432] тощо). Згідно із статтею 400 ГК у разі якщо міжнародним договором встановлено інші правила, ніж ті, що передбачено законодавством України про іноземні інвестиції, застосовуються правила міжнародного договору. Тому в разі розбіжностей між критеріями іноземних інвесторів, закріпленими ГК та статтею 1 Закону України «Про режим іноземного інвестування», і критеріями, закріпленими двосторонніми інвестиційними угодами, останні мають пріоритет.

Стаття 391. **Види іноземних інвестицій**

1. Іноземні інвестори мають право здійснювати інвестиції на території України у вигляді іноземної валюти, що визнається конвертованою Національним банком України, будь-якого рухомого і нерухомого майна та пов'язаних з ним майнових прав; інших цінностей (майна), які відповідно до закону визнаються іноземними інвестиціями.

2. Заборона або обмеження будь-яких видів іноземних інвестицій може здійснюватися виключно законом.

1. Під видами іноземних інвестицій коментована стаття розуміє види майнових цінностей (майна), які можуть виступати іноземними інвестиціями. Детальніше можливі види іноземних інвестицій описує стаття 2 Закону України «Про режим іноземного інвестування», відповідно до якої іноземні інвестиції в Україну здійснюються у вигляді:

– іноземної валюти, яка згідно з Класифікатором іноземних валют, затвердженим НБУ, визнається вільно конвертованою та широко використовується для здійснення платежів за

міжнародними операціями (перша група) (див. також п. 1 постанови Правління Національного банку України «Про врегулювання порядку здійснення іноземними інвесторами інвестицій в Україну» від 20 липня 1999 р. [86]);

– валюти України – при реінвестиціях в об'єкт первинного інвестування чи в будь-які інші об'єкти інвестування відповідно до законодавства України за умови сплати податку на прибуток (доходи). Абзац 2 пункту 1 Указу Президента України «Про деякі питання іноземного інвестування» від 7 липня 1998 р. [119] передбачає також, що іноземні інвестиції при первинному інвестуванні можуть здійснюватися у вигляді валюти України, яку придбано за іноземну валюту на міжбанківському валютному ринку України або одержано іноземним інвестором як прибуток (дохід) внаслідок здійснення іноземних інвестицій в Україні;

– будь-якого рухомого і нерухомого майна та пов'язаних з ним майнових прав. Визначення нерухомого та рухомого майна (речей) закріплене в ЦК (ст. 181). До нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації. Рухомими речами є речі, які можна вільно переміщувати у просторі;

– акцій, облігацій, інших цінних паперів, а також корпоративних прав (прав власності на частку (пай) у статутному фонді юридичної особи, створеної відповідно до законодавства України або законодавства інших країн), виражених у конвертованій валюті;

– грошових вимог та права на вимоги виконання договірних зобов'язань, які гарантовані першокласними банками і мають вартість у конвертованій валюті, підтверджену згідно з законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями;

– будь-яких прав інтелектуальної власності, вартість яких у конвертованій валюті підтверджена згідно з законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями, а також експертною оцінкою в Україні;

– прав на здійснення господарської діяльності, включаючи права на користування надрами та використання природних ресурсів, наданих відповідно до законодавства або договорів, вартість яких у конвертованій валюті підтверджена згідно з законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями;

– інших цінностей відповідно до законодавства України.

2. Заборона або обмеження будь-яких видів іноземних інвестицій може:

– випливати з обмежень оборотоздатності окремих видів майнових цінностей. Загальні правила щодо оборотоздатності закріплені в ЦК. Відповідно до статті 178 ЦК об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи. Види об'єктів, вилучених з обороту, та обмежено обороноздатних об'єктів встановлюються законом (див., наприклад, закони України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» [68], «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» [341] тощо);

– встановлюватися законами, що регулюють здійснення інвестиційної діяльності в окремих формах. Так, відповідно до частини 3 статті 13 Закону України «Про господарські товариства» [90] забороняється використовувати для формування статутного фонду бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит та під заставу; згідно з частиною 1 статті 10 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [297] початковий статутний фонд (капітал) корпоративного інвестиційного фонду формується за рахунок грошових коштів, державних цінних паперів, цінних паперів інших емітентів, що допущені до торгів на фондовій біржі або в торговельно-інформаційній системі, та об'єктів нерухомості, необхідних для забезпечення статутної діяльності.

Стаття 392. **Форми здійснення іноземних інвестицій**

1. Іноземні інвестори мають право здійснювати всі види інвестицій, зазначені у статті 391 цього Кодексу, в таких формах:

участь у господарських організаціях, що створюються разом з вітчизняними юридичними особами чи громадянами, або придбання частки в діючих господарських організаціях;

створення іноземних підприємств на території України, філій або інших структурних підрозділів іноземних юридичних осіб або придбання у власність діючих підприємств;

придбання безпосередньо нерухомого або рухомого майна, що не заборонено законами України, або придбання акцій чи інших цінних паперів;

придбання самостійно або за участі громадян чи вітчизняних юридичних осіб прав користування землею та використання природних ресурсів на території України;

господарська діяльність на основі угод про розподіл продукції;

придбання інших майнових прав;

в інших формах, не заборонених законом.

2. Заборона або обмеження будь-яких форм здійснення іноземних інвестицій може провадитися лише законом.

3. Відносини, що виникають у зв'язку з придбанням іноземним інвестором майнових прав на землю та інші природні ресурси в Україні, регулюються відповідно земельним та іншим законодавством України.

1. Коментована частина під формами здійснення іноземних інвестицій розуміє правові способи, за допомогою яких здійснюється іноземне інвестування. До форм здійснення іноземних інвестицій належать:

– часткова участь у новостворюваних господарських організаціях або придбання частки в діючих господарських організаціях (див. коментарі до ст. 116, 396 ГК);

– створення іноземних підприємств на території України, філій або інших структурних підрозділів іноземних юридичних осіб або придбання у власність 100 відсотків майна (капіталу) діючих підприємств (див. коментарі до ст. 117, 396 ГК);

– придбання безпосередньо нерухомого або рухомого майна, що не заборонено законами України, або придбання акцій чи інших цінних паперів.

Нерухоме або рухоме майно не завжди придбавається саме у зв'язку зі здійсненням інвестиційної діяльності. Іноземне інвестування має місце лише тоді, коли майно придбавається іноземним інвестором для його господарського використання з метою отримання прибутку та/або досягнення соціального ефекту самим інвестором або іншим суб'єктом інвестиційної діяльності.

Законом може заборонятися придбання іноземними інвесторами окремих видів майна (див. коментар до ч. 2 ст. 391 ГК).

Інвестором на ринку цінних паперів є фізична або юридична особа, яка придбаває цінні папери від свого імені та за свій рахунок з метою одержання доходу чи збільшення вартості цінних паперів або набуття відповідних прав, що надаються їх власнику відповідно до чинного законодавства (ст. 1 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [100]).

Порядок здійснення іноземних інвестицій у формі придбання державних боргових зобов'язань та їх обсяги визначаються Міністерством фінансів України та Національним банком України (абз. 2 п. 1 Указу Президента України «Про деякі питання іноземного інвестування»);

– придбання прав користування землею та використання природних ресурсів на території України (див. коментар до ч. 3 цієї статті);

– господарська діяльність на основі угод про розподіл продукції. Згідно із Законом «Про угоди про розподіл продукції» [476] відносини, що виникають у процесі виконання пошукових робіт, розвідки та видобування корисних копалин, розподілу виробленої продукції, а також її транспортування, обробки, зберігання, переробки, використання, реалізації чи розпорядження нею іншим чином, регулюються угодою про розподіл продукції. Відповідно до цієї угоди одна сторона – Україна доручає іншій стороні – інвестору на визначений строк проведення пошуку, розвідки та видобування корисних копалин на визначеній ділянці (ділянках) надр та ведення пов'язаних з угодою робіт, а інвестор зобов'язується виконати доручені роботи за свій рахунок і на свій ризик з наступною компенсацією витрат і отриман-

ням плати (винагороди) у вигляді частини прибуткової продукції (ч. 1 ст. 4 Закону «Про угоди про розподіл продукції»);

– придбання інших майнових прав, наприклад, прав на об'єкти інтелектуальної власності за ліцензійними договорами, договорами франчайзингу (комерційної концесії) тощо;

– інші форми, не заборонені законом, зокрема, інвестиційна діяльність без створення юридичної особи на підставі договорів із суб'єктами господарської діяльності України (правовий режим таких договорів врегульований розділом V Закону «Про режим іноземного інвестування»).

2. Відповідно до частини 2 статті 4 Закону «Про інвестиційну діяльність» забороняється інвестування в об'єкти, створення і використання яких не відповідає вимогам санітарно-гігієнічних, радіаційних, екологічних, архітектурних та інших норм, встановлених законодавством України, а також порушує права та інтереси громадян, юридичних осіб і держави, що охороняються законом (див. також коментарі до ч. 3 цієї статті, ч. 4 ст. 394 ГК).

3. Особливості придбання іноземними інвесторами прав на землю закріплені Земельним кодексом України, зокрема, у таких його нормах:

– частині 4 статті 22, відповідно до якої землі сільськогосподарського призначення не можуть передаватись у власність іноземним громадянам, особам без громадянства, іноземним юридичним особам та іноземним державам;

– частинах 2 і 3 статті 81, які закріплюють можливість для іноземних громадян та осіб без громадянства набувати права власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, а також на земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності;

– частині 2 статті 82, яка закріплює можливість для іноземних юридичних осіб набувати право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення у межах населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності в Україні, а також за межами населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна;

– статті 85, відповідно до якої іноземні держави можуть набувати у власність земельні ділянки для розміщення будівель і споруд дипломатичних представництв та інших, прирівняних до них, організацій відповідно до міжнародних договорів;

– частині 2 статті 93, яка закріплює право іноземних громадян, осіб без громадянства, іноземних юридичних осіб, міжнародних об'єднань і організацій, а також іноземних держав на отримання земельних ділянок в оренду;

– статті 129, яка регулює питання продажу земельних ділянок державної або комунальної власності іноземним державам та іноземним юридичним особам.

Відповідно до Водного кодексу України води (водні об'єкти) є виключною власністю народу України і надаються тільки в користування (ч. 1 ст. 6). Водокористувачами в Україні можуть бути, зокрема, іноземні юридичні та фізичні особи та особи без громадянства, які здійснюють забір води з водних об'єктів, скидають в них зворотні води або користуються водними об'єктами (ст. 42 Водного кодексу).

Згідно з Лісовим кодексом України усі ліси в Україні є власністю держави (ч. 1 ст. 6). Іноземним юридичним особам і громадянам земельні ділянки лісового фонду можуть передаватися у тимчасове користування відповідно до частини 5 статті 9 Лісового кодексу.

Частина 1 статті 4 Кодексу України про надра встановлює, що надра є виключною власністю народу України і надаються тільки у користування. Користувачами надр можуть бути, зокрема, іноземні юридичні особи і громадяни (ст. 13 Кодексу про надра).

Стаття 393. **Оцінка іноземних інвестицій**

1. Оцінка іноземних інвестицій, включаючи внески до статутного фонду підприємства з іноземними інвестиціями, здійснюється в іноземній конвертованій валюті та у гривнях, за згодою сторін, на основі цін міжнародних ринків або ринку України.

При цьому перерахунок сум в іноземній валюті у гривні провадиться за курсом, встановленим Національним банком України.

1. Коментована стаття закріплює загальні засади оцінки іноземних інвестицій у негрошовій формі. Питання оцінки іноземних інвестицій регулює також стаття 5 Закону України «Про режим іноземного інвестування».

Іноземні інвестиції та інвестиції українських партнерів, включаючи внески до статутного фонду підприємств, оцінюються в іноземній конвертованій валюті та у валюті України за домовленістю сторін на основі цін міжнародних ринків або ринку України.

2. Перерахування інвестиційних сум в іноземній валюті у валюту України здійснюється за офіційним курсом валюти України, визначеним Національним банком України.

При реінвестиціях прибутку, доходу та інших коштів, одержаних у валюті України внаслідок здійснення іноземних інвестицій, перерахування інвестиційних сум провадиться за офіційним курсом валюти України, визначеним Національним банком України на дату фактичного здійснення реінвестицій.

Оцінка іноземних інвестицій проводиться у відповідності з вимогами, визначеними статтею 2 Закону України «Про режим іноземного інвестування» (див. коментар до ч. 1 ст. 392 ГК).

У випадках, встановлених законодавством України, міжнародними угодами, на підставі договору, а також на вимогу однієї із сторін угоди та за згодою сторін оцінка іноземних інвестицій повинна проводитися відповідно до Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» (ст. 7) [371].

У разі провадження спільної господарської діяльності оцінка частки майна, яке вноситься іноземним суб'єктом господарювання, проводиться відповідно до нормативно-правових актів з оцінки майна, визначених згаданим вище Законом (ч. 7 ст. 9).

Стаття 394. **Правовий режим іноземних інвестицій**

1. На території України щодо іноземних інвестицій встановлюється національний режим інвестиційної діяльності, за винятками, передбаченими цим Кодексом, іншими законами і чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

2. Відносини щодо оподаткування іноземних інвесторів та підприємств з іноземними інвестиціями регулюються податковим законодавством України.

3. У державних програмах залучення іноземних інвестицій в пріоритетні галузі економіки та соціальну сферу може бути передбачено встановлення додаткових пільг для суб'єктів господарювання, що здійснюють діяльність у цих сферах.

4. Законом може бути обмежено або заборонено діяльність іноземних інвесторів та підприємств з іноземними інвестиціями в окремих галузях народного господарства або в межах окремих територій України виходячи з інтересів національної безпеки України.

1. Загальні положення щодо правових режимів, які запроваджуються на території України для іноземних суб'єктів господарської діяльності, закріплені в частині 5 статті 7 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність». Національний режим означає, що іноземні суб'єкти господарської діяльності мають обсяг прав та обов'язків не менший, ніж суб'єкти господарської діяльності України. Національний режим застосовується, зокрема, щодо всіх видів господарської діяльності іноземних суб'єктів цієї діяльності, пов'язаної з їх інвестиціями на території України (абз. 2 ч. 5 ст. 7 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність»). Відповідно до частини 1 статті 7 Закону України «Про режим іноземного інвестування» для іноземних інвесторів на території України встановлюється національний режим інвестиційної та іншої господарської діяльності, за винятками, передбаченими законодавством України та міжнародними договорами України.

Поняття «інвестиційна діяльність» у контексті вислову «національний режим інвестиційної діяльності», вжитого у коментованій частині, належить тлумачити якнайбільш широко, як таке, що стосується будь-якої господарської діяльності іноземних інвесторів у зв'язку зі здійснюваними інвестиціями. На необхідність саме такого тлумачення вказують положення двосторонніх інвестиційних угод (так, відповідно до п. 11 ст. II Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій від 4 березня 1994 р., ратифікованого Законом України від 21 жовтня 1994 р. [428], «діяльність, пов'язана

з інвестиціями» включає без обмеження таку діяльність, як: а) надання привілеїв або прав згідно з ліцензією; б) доступ до реєстрації ліцензій, дозволів та інших форм затвердження (які в будь-якому випадку повинні бути видані швидко); в) доступ до фінансових установ та кредитних ринків; г) доступ до їх фондів; д) імпорт та встановлення устаткування, необхідного для нормального ведення ділових справ, включаючи, проте без обмеження, офісне устаткування та автомобілі, та експорт будь-якого устаткування та автомобілів таким чином імпортованих; е) розповсюдження комерційної інформації; є) вивчення ринку; ж) призначення торговельних представників, включаючи агентів, консультантів і дистриб'юторів та їх участь у торговельних виставках та заходах з просування товарів на ринок; з) маркетинг товарів та послуг, у тому числі й через системи внутрішнього розподілення, та маркетинг шляхом рекламування і прямих контактів з особами та компаніями; і) доступ до комунальних та громадських послуг, приміщень, що здаються в оренду на комерційній основі за недискримінаційними цінами, якщо ці ціни встановлені або контролюються Урядом; к) доступ до сировинних матеріалів, ресурсів та послуг усіх видів за недискримінаційними цінами, якщо ціни встановлені або контролюються Урядом).

Винятки з національного режиму інвестиційної діяльності з метою охорони публічних інтересів можуть встановлюватися: ГК, іншими законами (див. коментар до ч. 4 цієї статті) та чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України (так, згідно з абз. 2 ч. 1 ст. 3 Угоди між Урядом України та Урядом Чеської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій [435] принцип національного режиму не застосовуватиметься до набуття прав власності на землю та участі в приватизації).

2. На території України до суб'єктів підприємницької діяльності або інших юридичних осіб, їх філій, відділень, відокремлених підрозділів, включаючи постійні представництва нерезидентів (далі – підприємства), створених за участю іноземних інвестицій, незалежно від форми та часу їх внесення, застосовується національний режим валютного регулювання та справляння податків, зборів (обов'язкових платежів), встановлений законами України для підприємств, створених без участі іноземних інвестицій.

Підприємства, створені за участю іноземних інвестицій, а також об'єкти (результати) спільної діяльності на території України за участю іноземних інвестицій без створення юридичної особи, у тому числі на основі договорів (контрактів) про виробничу кооперацію, спільне виробництво, сумісну діяльність тощо, підлягають валютному і митному регулюванню та оподаткуванню за правилами, встановленими законодавством України з питань валютного і митного регулювання та оподаткування підприємств, створених без участі іноземних інвестицій, за винятком випадків коли законами України встановлено пільговий порядок оподаткування підприємств, створених без участі іноземних інвестицій (ст. 1, 2 Закону «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження» [482]. Офіційне тлумачення Закону дано в рішенні Конституційного Суду України № 1-рп/2002 від 29 січня 2002 р. (справа про оподаткування підприємств з іноземними інвестиціями) [498]).

3. Національний режим валютного регулювання та справляння податків, зборів (обов'язкових платежів) виключає встановлення валютних, митних, податкових пільг, які стосувалися б виключно іноземних інвесторів та суб'єктів господарювання з іноземною участю (див. коментар до ч. 2 цієї статті). Водночас, можливим є встановлення інших видів пільг для зазначених суб'єктів (надання на пільгових умовах кредитів, страхових гарантій тощо).

4. Коментована частина закріплює загальне правило щодо встановлення обмежень (заборон) діяльності іноземних інвесторів та суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями в окремих галузях народного господарства або в межах окремих територій України. Такі обмеження (заборони) можуть встановлюватися: а) тільки законами України; б) виходячи з інтересів національної безпеки (див. також коментар до ст. 116, 117 ГК).

Обмеження (заборони) діяльності іноземних інвесторів та суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями в Україні встановлені, зокрема:

– статтею 13 Закону «Про телебачення і радіомовлення» [463], яка забороняє створення телерадіоорганізацій іноземними юридичними і фізичними особами, особами без громадянства, а також телерадіоорганізацій, у статутному фонді яких більш як 30 відсотків іноземних

інвестицій; іноземне інвестування телерадіоорганізацій України здійснюється під контролем та за згодою Національної ради України з телебачення та радіомовлення;

– частиною 1 статті 2 Закону «Про страхування» [459], відповідно до якої страхова діяльність в Україні здійснюється виключно страховиками – резидентами України;

– частиною 2 статті 27 Закону «Про телекомунікації» [464], згідно з якою право власності та право на технічне обслуговування і експлуатацію телекомунікаційних мереж може належати будь-якій фізичній особі – суб'єкту підприємницької діяльності або юридичній особі, які є резидентами України, незалежно від форми власності;

– статтею 10 Державної програми приватизації на 2000–2002 роки, затвердженої Законом «Про Державну програму приватизації» від 18 травня 2000 р. [114], яка встановлює, що промисловим інвестором не може бути компанія, зареєстрована в офшорній зоні.

Стаття 395. **Державна реєстрація іноземних інвестицій**

1. Державна реєстрація іноземних інвестицій здійснюється Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями протягом трьох робочих днів після фактичного їх внесення у порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України.

2. Відмова у державній реєстрації іноземних інвестицій можлива лише у разі порушення законодавства України про іноземне інвестування. Відмову у державній реєстрації іноземних інвестицій може бути оскаржено у судовому порядку.

3. Незареєстровані іноземні інвестиції не дають права на одержання пільг та гарантій, передбачених цим Кодексом та іншими законами для іноземних інвесторів і підприємств з іноземними інвестиціями.

1. Питанням державної реєстрації іноземних інвестицій присвячені розділ III Закону України «Про режим іноземного інвестування» та Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 7 серпня 1996 р. [194].

Державній реєстрації підлягають іноземні інвестиції, які відповідають умовам, викладеним у пункті 2 статті 1 Закону України «Про режим іноземного інвестування» та здійснюються за видами і формами, передбаченими статтями 2 і 3 цього Закону. Для державної реєстрації іноземних інвестицій іноземний інвестор або уповноважена ним в установленому порядку особа (далі – заявник) подає органу державної реєстрації такі документи:

1) інформаційне повідомлення про внесення іноземної інвестиції у трьох примірниках, заповнене за формою і в порядку згідно з додатками 1 і 2 до Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій, з відміткою органу державної податкової служби за місцем здійснення інвестиції про її фактичне внесення;

2) документи, що підтверджують форму здійснення іноземної інвестиції (установчі документи, договори (контракти) про виробничу кооперацію, спільне виробництво та інші види спільної інвестиційної діяльності, концесійні договори тощо);

3) документи, що підтверджують вартість іноземної інвестиції (відповідно до вимог, визначених статтею 2 Закону України «Про режим іноземного інвестування»);

4) документ, що свідчить про внесення заявником плати за реєстрацію.

Державна реєстрація іноземної інвестиції здійснюється шляхом присвоєння інформаційному повідомленню про внесення іноземної інвестиції реєстраційного номера.

Державна реєстрація іноземної інвестиції діє протягом усього періоду функціонування інвестиції. У разі повної або часткової репатріації іноземної інвестиції за кордон іноземний інвестор або уповноважена ним особа повинні повідомити про це відповідний орган державної реєстрації, про що останній робить відмітку на інформаційному повідомленні і відповідний запис у журналі обліку державної реєстрації внесених іноземних інвестицій. Інформаційне повідомлення із зазначеною відміткою подається відповідним органам, установам у разі вивезення (переказу) іноземної інвестиції за кордон відповідно до законодавства.

2. Відмова у державній реєстрації іноземних інвестицій можлива лише у разі, коли здійснення цієї інвестиції суперечить законодавству України або коли подані документи не відпо-

відають вимогам Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій. Відмова з мотивів недоцільності здійснення іноземної інвестиції не допускається.

Відмова у державній реєстрації повинна бути оформлена письмово із зазначенням мотивів і може бути оскаржена у судовому порядку (п. 9 Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій).

3. Частина 3 коментованої статті встановлює, що незареєстровані іноземні інвестиції не дають права на одержання лише спеціальних пільг і гарантій, передбачених ГК та іншими законами для іноземних інвесторів і підприємств з іноземними інвестиціями. Водночас відсутність реєстрації іноземних інвестицій не є підставою для позбавлення іноземних інвесторів і суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями права на одержання пільг та гарантій, які згідно з законодавством надаються незалежно від державної належності або наявності іноземної участі.

Відсутність державної реєстрації іноземних інвестицій не є перешкодою для здійснення іноземними інвесторами інвестиційної діяльності на території України.

Стаття 396. **Діяльність суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями в Україні**

1. На території України можуть створюватися і діяти суб'єкти господарювання з іноземними інвестиціями, які здійснюють свою діяльність у формах підприємства з іноземними інвестиціями (стаття 116 цього Кодексу), іноземного підприємства (стаття 117 цього Кодексу), філії або представництва іноземної юридичної особи, інших формах, не заборонених законом.

2. Порядок утворення підприємств з іноземними інвестиціями та іноземних підприємств регулюється цим Кодексом, іншими законами, прийнятими відповідно до нього. Особливості створення банківських, страхових та інших фінансових установ за участі іноземного інвестора визначаються відповідними законами.

1. Частина 1 коментованої статті перераховує основні організаційно-правові форми суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями в Україні, а саме:

– підприємство з іноземними інвестиціями (див. коментар до ст. 116 ГК). Особливості правового становища підприємств з іноземними інвестиціями визначені розділом IV Закону «Про режим іноземного інвестування»;

– іноземне підприємство (див. коментар до ст. 117 ГК). На іноземні підприємства поширюються положення розділу IV Закону України «Про режим іноземного інвестування», оскільки згідно з цим Законом термін «підприємство з іноземними інвестиціями» стосувався і підприємств зі стовідсотковою іноземною участю;

– філія іноземної юридичної особи. Зі змісту коментованої частини вбачається, що йдеться про юридичну особу, яка здійснює господарську діяльність (господарську організацію). Порядок створення філій іноземних господарських організацій в Україні законодавством України не визначений, хоч існує порядок створення філій окремих видів іноземних негосподарюючих організацій (див., наприклад, Порядок реєстрації філіалів, відділень, представництв та інших структурних осередків громадських (неурядових) організацій зарубіжних держав в Україні, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 26 лютого 1993 р. [406]);

– представництво іноземної юридичної особи. Відповідно до частини 18 статті 5 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» іноземні суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності, що здійснюють зовнішньоекономічну діяльність на території України, мають право на відкриття своїх представництв на території України. Реєстрацію зазначених представництв здійснює Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції України у порядку, встановленому частинами 18–22 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» та Інструкцією про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні, затвердженою наказом МЗЕЗТоргу України від 18 січня 1996 р. [157]. Представництво іноземного суб'єкта господарської діяльності в Україні вважається відкритим з дати реєстрації. Представництво не є юридичною особою і не займається самостійно комерційною діяльністю, в усіх випадках воно діє від імені і за дорученням іноземного суб'єкта гос-

подарської діяльності, зазначеного у свідоцтві про реєстрацію, і виконує свої функції згідно з чинним законодавством України.

У коментованій частині йдеться про представництва лише іноземних юридичних осіб, тоді як іноземний суб'єкт господарювання не завжди є юридичною особою за законодавством відповідної держави. Відкриття в Україні представництв іноземних суб'єктів господарювання, які не є юридичними особами, не суперечить коментованій частині, оскільки вона встановлює відкритий перелік організаційно-правових форм суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями;

– інші форми, не заборонені законом, до яких можна віднести фінансові установи, промислово-фінансові групи тощо.

Слід мати на увазі, що частиною 5 статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» (набирає чинності з 1 липня 2004 р.) передбачено, що представництва і філії іноземних компаній в Україні підлягають акредитації на території України в порядку, встановленому законом.

2. Відповідно до Закону «Про режим іноземного інвестування» на території нашої держави підприємства з іноземними інвестиціями створюються і діють у формах, передбачених законодавством України (ст. 16). Установчі документи підприємств з іноземними інвестиціями повинні містити відомості, передбачені законодавством України для відповідних організаційно-правових форм підприємств, а також відомості про державну належність їх засновників (учасників).

Законом «Про банки і банківську діяльність» встановлені особливості створення та реєстрації банків з іноземним капіталом (ст. 21–22) та порядок реєстрації представництв іноземних банків в Україні (ст. 24). Банком з іноземним капіталом визнається банк, у якому частка капіталу, що належить хоча б одному нерезиденту, перевищує 10 відсотків (ст. 1 Закону «Про банки і банківську діяльність»). Для створення банку з іноземним капіталом його засновники зобов'язані отримати попередній дозвіл Національного банку України. Для набуття діючим банком статусу банку з іноземним капіталом його правління (рада директорів) має отримати попередній дозвіл НБУ. Реєстрація представництв банків-нерезидентів здійснюється НБУ.

Стаття 397. **Гарантії здійснення іноземних інвестицій**

1. З метою забезпечення стабільності правового режиму іноземного інвестування встановлюються такі гарантії для іноземних інвесторів:

застосування державних гарантій захисту іноземних інвестицій у разі зміни законодавства про іноземні інвестиції;

гарантії щодо примусового вилучення, а також від незаконних дій органів влади та їх посадових осіб;

компенсація і відшкодування збитків іноземним інвесторам;

гарантії у разі припинення інвестиційної діяльності;

гарантії переказу прибутків та використання доходів від іноземних інвестицій;

інші гарантії здійснення інвестиційної діяльності.

2. У разі зміни законодавства про режим іноземного інвестування на вимогу іноземного інвестора у випадках і в порядку, визначених законом, застосовуються державні гарантії, які визначаються законодавством, що діяло на момент вкладення інвестицій.

3. Іноземні інвестиції в Україні не підлягають націоналізації.

4. Органи державної влади та їх посадові особи не мають права реквізувати іноземні інвестиції, крім випадків здійснення рятувальних заходів у разі стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій. Зазначена реквізиція може бути здійснена лише на підставі рішення органів, уповноважених на це Кабінетом Міністрів України, і в порядку, встановленому законом.

5. Іноземні інвестори мають право вимагати відшкодування збитків, завданих їм незаконними діями чи бездіяльністю органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб. Збитки іноземних інвесторів повинні бути відшкодовані за поточними ринковими цінами або на основі обґрунтованих оцінок, підтверджених незалежним аудитором (аудиторською організацією).

6. Компенсація, яка виплачується іноземному інвестору в порядку відшкодування збитків, повинна бути адекватною, ефективною та визначеною на момент виконання рішення про відшкодування збитків. Сума компенсації за цим рішенням має бути негайно виплачена у валюті, в якій були здійснені інвестиції, чи в іншій прийнятній для іноземного інвестора валюті відповідно до валютного законодавства. Законом може бути передбачено нарахування відсотків на суму компенсації.

7. Компенсація збитків іноземним інвесторам здійснюється в порядку, встановленому законом.

1. *Гарантії* для іноземних інвесторів являють собою систему спеціальних господарсько-правових норм, покликаних забезпечити стабільність правового режиму іноземного інвестування та частково компенсувати інвестиційний ризик. Коментованою частиною даної статті, а також розділом II Закону України «Про режим іноземного інвестування» встановлені такі гарантії для іноземних інвесторів:

– гарантії у разі зміни законодавства про іноземні інвестиції (див. коментар до ч. 2 цієї статті);

– гарантії щодо примусового вилучення іноземних інвестицій, а також від незаконних дій органів влади та їх посадових осіб. Поняття «примусове вилучення» (синонім – експропріація) у спеціальній літературі та міжнародно-правових документах тлумачать широко. Так, Сеульська конвенція 1985 р. про заснування багатостороннього агентства з гарантій інвестицій (пп. II п. «а» ст. 11) під експропріацією або аналогічними заходами розуміє будь-яку законодавчу дію або адміністративну дію чи бездіяльність, що виходить від приймаючої держави, у результаті якої інвестор позбавляється права власності щодо свого капіталовкладення, контролю над ним або суттєвого доходу від такого капіталовкладення, за винятком загальнозастосовних заходів недискримінаційного характеру, які звичайно вживаються державами з метою регулювання економічної діяльності на своїй території. Абзац 1 частини 2 статті 19 Закону України «Про інвестиційну діяльність» видами примусових вилучень називає націоналізацію, реквізицію та заходи, тотожні за наслідками. До останніх, які у спеціальній літературі отримали назву непрямої або «повзучої» націоналізації, можна віднести блокування банківських рахунків, заборону переказування іноземної валюти за кордон, надмірне чи багаторазове оподаткування тощо. Примусові вилучення іноземних капіталовкладень становлять суверенне право держави та є правомірними з точки зору міжнародного права. Право держави на примусові вилучення визнане у ряді міжнародно-правових документів: у резолюціях Генеральної Асамблеї ООН, у Керівних вказівках Світового Банку з регулювання прямих іноземних інвестицій 1992 року тощо. За змістом укладених Україною двосторонніх інвестиційних угод примусові вилучення є правомірними, якщо вони: а) здійснюються в публічних інтересах; б) не є дискримінаційними та застосовуються в установленому законом порядку; в) супроводжуються виплатою компенсації. Примусові вилучення, які не відповідають зазначеним умовам, належать до незаконних дій органів влади та їх посадових осіб;

– компенсація і відшкодування збитків іноземним інвесторам. Правомірні вилучення іноземних інвестицій породжують зобов'язання виплати компенсації, тоді як незаконні дії органів влади та їх посадових осіб, у тому числі незаконні вилучення, породжують зобов'язання відшкодування збитків. Частина 6 коментованої статті вживає вислів «компенсація, яка виплачується в порядку відшкодування збитків», що дає підстави розрізняти власне компенсацію (відшкодування вартості правомірно вилучених інвестицій) та компенсацію (відшкодування) збитків (див. також коментар до ч. 5–7 цієї статті);

– гарантії у разі припинення інвестиційної діяльності (див. коментар до ст. 399 ГК);

– гарантії переказу прибутків та використання доходів від іноземних інвестицій (див. коментар до ст. 398 ГК);

– інші гарантії здійснення інвестиційної діяльності, закріплені, зокрема, в: абзаці 2 частини 1 статті 18 Закону «Про інвестиційну діяльність» (гарантія збереження чинності умов договорів, укладених між суб'єктами інвестиційної діяльності, на весь строк дії цих договорів і у випадках, коли після їх укладення законодавством, крім податкового, митного та валютного, а також законодавства з питань ліцензування певних видів господарської діяльності,

встановлено умови, що погіршують становище суб'єктів або обмежують їх права, якщо вони не дійшли згоди про зміну умов договору); статті 27 Закону «Про угоди про розподіл продукції» (гарантії від змін в законодавстві для сторін угоди про розподіл продукції); статті 4 Закону «Про стимулювання виробництва автомобілів в Україні» [457] (гарантії від змін у законодавстві для підприємств по виробництву автомобілів, автобусів і комплектуючих виробів до них, які мають інвестицію (у тому числі іноземну) виключно в грошовій формі, що зареєстрована в установленому законодавством порядку та становить за офіційним валютним курсом НБУ на день внесення такої інвестиції до статутного фонду зазначеного підприємства суму, еквівалентну: не менше 150 мільйонам доларів США – при виробництві легкових автомобілів; не менше 30 мільйонам доларів США – при виробництві вантажних автомобілів і автобусів; не менше 10 мільйонам доларів США – при виробництві комплектуючих виробів до автомобілів і автобусів); частині 1 статті 25 Закону «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» [133] (гарантія збереження у повному обсязі всіх майнових і немайнових прав суб'єктів економічної діяльності СЕЗ при її ліквідації) тощо.

2. Частина 1 статті 8 Закону України «Про режим іноземного інвестування» встановлює, що якщо в подальшому спеціальним законодавством України про іноземні інвестиції будуть змінюватися гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в розділі II зазначеного Закону, то протягом десяти років з дня набрання чинності таким законодавством на вимогу іноземного інвестора застосовуються державні гарантії захисту іноземних інвестицій, передбачені цим Законом.

Відповідно до статті 3 Закону України «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження» [482], спеціальне законодавство України про іноземні інвестиції, а також державні гарантії захисту іноземних інвестицій, визначені законодавством України, не регулюють питання валютного, митного та податкового законодавства, чинного на території України, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Згаданий Закон не поширюється на правовідносини, визначені Законом «Про стимулювання виробництва автомобілів в Україні», що визначає ширшу дію гарантії, закріпленої в статті 4 останнього Закону (див. коментар до ч. 1 цієї статті).

3. *Націоналізацією* є примусове відчуження майна державою, при якому майно передається з недержавних форм власності у державну власність як засіб соціально-економічного регулювання. Коментована частина, а також частина 1 статті 9 Закону України «Про режим іноземного інвестування», встановлюють безумовну заборону націоналізації іноземних інвестицій в Україні. Водночас двосторонні інвестиційні угоди допускають можливість націоналізації іноземних інвестицій за визначених цими угодами умов. Так, стаття III (п. 1) Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій [428] допускає проведення націоналізації для громадських потреб, у недискримінаційний спосіб, з виплатою негайної, адекватної та ефективної компенсації і згідно з належним порядком, встановленим законом та загальними принципами режиму, передбаченого статтею II (п. 2) цього Договору.

4. Частина 4 коментованої статті, а також стаття 9 Закону України «Про режим іноземного інвестування» закріплюють загальні засади проведення такого виду примусових вилучень іноземних інвестицій, як *реквізиція*. Поняття реквізиції отримало легальне визначення у статті 353 ЦК, згідно з якою у разі стихійного лиха, аварії, епідемії, епізоотії та за інших надзвичайних обставин, з метою суспільної необхідності, майно може бути примусово відчужене у власника на підставі та в порядку, встановленими законом, за умови попереднього і повного відшкодування його вартості (реквізиція). В умовах воєнного або надзвичайного стану майно може бути примусово відчужене у власника з наступним повним відшкодуванням його вартості.

5. Коментована частина закріплює право іноземних інвесторів на відшкодування збитків, завданих їм незаконними діями чи бездіяльністю органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб. Питанням відшкодування збитків у сфері господарювання присвячена глава 25 ГК (див. коментар до відповідних статтей).

Визначення розміру збитків може проводитися відповідно до Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» у випадках, визначених статтею 7 цього Закону.

6. Частина 6 коментованої статті встановлює стандарт компенсації, яка виплачується іноземному інвестору в порядку відшкодування збитків. Принцип *адекватності* компенсації стосується розміру компенсації, який, за загальним правилом, повинен дорівнювати справедливій ринковій вартості вилучених активів. *Ефективність* компенсації означає виплату її у валюті, в якій були здійснені інвестиції, або в іншій валюті, прийнятній для інвестора. Остаточний розмір компенсації визначається на момент фактичного виконання рішення про відшкодування збитків.

Сума компенсації за рішенням про відшкодування збитків має бути виплачена негайно, тобто без затримки, протягом нормально необхідного для цього часу. Згідно з частиною 4 статті 10 Закону України «Про режим іноземного інвестування» з моменту виникнення права на компенсацію і до моменту її виплати на суму компенсації нараховуються відсотки згідно з середньою ставкою відсотка, за яким лондонські банки надають позики першокласним банкам на ринку євровалют (ЛІБОР).

Коментована частина не встановлює стандарту компенсації правомірно вилучених інвестицій (про відмінність між такою компенсацією та компенсацією збитків див. коментар до ч. 1 цієї статті). Аналіз статті 10 Закону «Про режим іноземного інвестування» та двосторонніх інвестиційних угод дозволяє зробити висновок, що стандарт компенсації правомірно вилучених інвестицій, як правило, збігається зі стандартом відшкодування збитків, за винятком визначення моменту, на який має обраховуватися розмір компенсації. Компенсація правомірно вилучених інвестицій визначається на момент припинення права власності (ч. 3 ст. 10 Закону України «Про режим іноземного інвестування») або на інший момент, визначений двосторонньою інвестиційною угодою (так, згідно із ст. III (п. 1) Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій від 4 березня 1994 р. компенсація повинна дорівнювати справедливій ринковій вартості експропрійованої інвестиції безпосередньо перед тим, коли були здійснені дії по експропріації або коли про неї стало відомо, – залежно від того, що станеться раніше).

7. Загальні норми щодо порядку компенсації збитків містяться у Цивільному кодексі України. Відповідно до статей 1173, 1174 ЦК шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, а також посадовою або службовою особою цих органів при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цих органів (посадових осіб).

Стаття 398. **Гарантії переказу та використання доходів від іноземних інвестицій**

1. Іноземним інвесторам після сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів) гарантується безперешкодний негайний переказ за кордон їхніх доходів, прибутків та інших коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах від здійснення інвестицій.

2. Порядок переказу за кордон зазначених коштів встановлюється Національним банком України. Доход іноземного інвестора або інші кошти, одержані в Україні у гривнях або іноземній валюті від здійснення інвестицій, можуть реінвестуватися в Україні в порядку, встановленому законодавством.

1. Коментована частина даної статті, а також стаття 12 Закону України «Про режим іноземного інвестування» закріплюють гарантію безперешкодного негайного переказу за кордон коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах від здійснення інвестицій.

Відповідно до абзацу 5 підпункту «а» пункту 4 статті 5 Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» [444] здійснення платежів в іноземній валюті за межі України у вигляді доходу (прибутку) від іноземних інвестицій не потребує отримання індивідуальної ліцензії Національного банку України на здійснення валютних операцій.

Негайний переказ означає переказ без затримки, протягом нормально необхідного для цього часу.

2. Спеціального порядку переказу за кордон коштів, одержаних в Україні від здійснення іноземних інвестицій, а також порядку реінвестування таких коштів законодавством України не встановлено. Регулювання зазначених питань здійснюється, зокрема, Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах [152].

Стаття 399. **Гарантії іноземним інвесторам у разі припинення інвестиційної діяльності**

1. У разі припинення інвестиційної діяльності на території України іноземний інвестор має право на повернення своїх інвестицій не пізніше шести місяців після припинення цієї діяльності, а також доходів за цими інвестиціями у грошовій або товарній формі, якщо інше не встановлено законом або угодою сторін.

1. Коментована стаття закріплює гарантію репатріації іноземних інвестицій та доходів від них у разі припинення інвестиційної діяльності.

Згідно з частиною 1 статті 21 Закону України «Про інвестиційну діяльність» припинення інвестиційної діяльності провадиться за рішенням: а) інвесторів (при цьому інвестори відшкодовують збитки учасникам інвестиційної діяльності); б) правомочного державного органу.

Днем припинення інвестиційної діяльності слід вважати день прийняття відповідного рішення самим іноземним інвестором або правомочним державним органом. За загальним правилом, повернення інвестицій має бути здійснене не пізніше шести місяців після припинення інвестиційної діяльності. Відхилення від зазначеного правила можуть обумовлюватися спеціальним законодавчим регулюванням окремих форм інвестиційної діяльності. Так, відповідно до статті 54 Закону України «Про господарські товариства» при виході учасника товариства з обмеженою відповідальністю виплата вартості частини майна товариства, пропорційної його частці у статутному фонді, провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу. Спеціальні строки вилучення іноземним інвестором здійснених інвестицій можуть встановлюватися у договорах між суб'єктами інвестиційної діяльності.

Відповідно до абзацу 6 підпункту «а» пункту 4 статті 5 Декрету Кабінету Міністрів України від «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» вивезення за межі України іноземної інвестиції в іноземній валюті, раніше здійсненої на території України, в разі припинення інвестиційної діяльності не потребує отримання індивідуальної ліцензії НБУ на здійснення валютних операцій.

2. У випадку якщо іноземна інвестиція, здійснена шляхом придбання цінних паперів українських емітентів, не була зареєстрована в установленому порядку (див. коментар до ст. 395 цього Кодексу), повернення коштів нерезиденту в разі припинення ним інвестиційної діяльності має здійснюватись на підставі пред'явлення документів, які підтверджують внесення нерезидентом інвестиції в Україну, а також документів, що підтверджують припинення нерезидентом цієї інвестиції. Такими документами можуть бути договори, угоди, контракти купівлі-продажу цінних паперів з документальними підтвердженнями їх виконання, копії статутних та установчих документів підприємств – об'єктів іноземних інвестицій, договори, контракти, угоди про переуступку майнових та інших прав, що раніше належали іноземному інвестору в Україні, тощо (див.: лист Національного банку України від 3 грудня 1997 р. № 13–124/2407–8833 [516]).

Стаття 400. **Законодавство про іноземні інвестиції**

1. Відносини, пов'язані з іноземними інвестиціями в Україні, регулюються цим Кодексом, законом про режим іноземного інвестування, іншими законодавчими актами та чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. У разі якщо міжнародним договором встановлено інші правила, ніж ті, що передбачено законодавством України про іноземні інвестиції, застосовуються правила міжнародного договору.

Відносини, пов'язані з іноземними інвестиціями в Україні, регулюються:
– Господарським кодексом України;
– Законом України «Про режим іноземного інвестування»;
– іншими законодавчими актами, а саме, законами України «Про зовнішньоекономічну діяльність», «Про інвестиційну діяльність», «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон», «Про стимулювання виробництва автомобілів в Україні», «Про угоди про розподіл продукції», «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та грошових коштів вітчизняного походження», «Про Державну програму приватизації», «Про банки і банківську діяльність», Декретом Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання та валютного контролю» тощо;
– чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, до яких, належать, зокрема, двосторонні інвестиційні угоди, Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами від 18 травня 1965 р., ратифікована Законом України від 16 березня 1997 р. [431], тощо. У разі якщо міжнародним договором встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України про іноземні інвестиції, застосовуються правила міжнародного договору.

Розділ VIII

СПЕЦІАЛЬНІ РЕЖИМИ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Глава 39

СПЕЦІАЛЬНІ (ВІЛЬНІ) ЕКОНОМІЧНІ ЗОНИ

Стаття 401. **Визначення спеціальної (вільної) економічної зони**

1. Спеціальною (вільною) економічної зоною вважається частина території України, на якій встановлено спеціальний правовий режим господарської діяльності, особливий порядок застосування та дії законодавства України. На території спеціальної (вільної) економічної зони можуть запроваджуватися пільгові митні, податкові, валютно-фінансові та інші умови підприємництва вітчизняних та іноземних інвесторів.

2. Спеціальні (вільні) економічні зони створюються з метою залучення інвестицій та ефективного їх використання, активізації спільно з іноземними інвесторами підприємницької діяльності з метою збільшення експорту товарів, поставок на внутрішній ринок високоякісної продукції і послуг, впровадження нових технологій, розвитку інфраструктури ринку, поліпшення використання природних, матеріальних і трудових ресурсів, прискорення соціально-економічного розвитку України.

1. Господарський кодекс України вперше у праві України запроваджує поняття *«спеціальний режим господарювання»*. Спеціальний режим господарювання – це інститут господарського законодавства, що визначає особливий порядок здійснення господарської діяльності на визначеній території або в певній галузі економіки, який відрізняється від загального режиму господарської діяльності, передбаченого законодавством, і запроваджується для досягнення цілей, встановлених державою. Спеціальний режим господарювання поділяється на декілька видів.

Одним з різновидів спеціального режиму господарювання є спеціальні (вільні) економічні зони.

За змістом цієї статті спеціальна (вільна) економічна зона – *це частина території України,* на якій:

1) встановлюється спеціальний правовий режим;
2) існує особливий порядок застосування та дії законодавства;
3) запроваджуються пільгові режими.

Спеціальний правовий режим поширюється на ті суб'єкти підприємницької діяльності, які отримали дозвіл на здійснення підприємницької діяльності в спеціальній (вільній) еконо-

мічній зоні в порядку, визначеному законодавчим актом про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону і підзаконними нормативно-правовими актами. Оскільки на території спеціальної (вільної) економічної зони встановлюється *спеціальний* правовий режим господарської діяльності, тобто правовий режим, який відрізняється від режиму, передбаченого загальним господарським законодавством України, то територія спеціальної (вільної) економічної зони відділяється від іншої території держави з метою контролю за порядком ввозу (вивозу) товарів, предметів, матеріалів, готової продукції.

Умовною особливістю спеціальних (вільних) економічних зон є *особливий порядок застосування і дії законодавства.* Так, на території спеціальної (вільної) економічної зони діють як загальні, так і спеціальні нормативно-правові акти, які закріплюють особливості здійснення господарської діяльності і пільгові режими та мають пріоритет перед загальним господарським законодавством.

Пільгові режими здійснення підприємницької діяльності встановлюються спеціальним законодавчим актом про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону, в якому для кожної спеціальної (вільної) економічної зони передбачені митні, податкові, валютно-фінансові пільги залежно від типу спеціальної економічної зони.

До митних пільг відносяться звільнення від мита при ввозі й вивозі товарів, предметів зі спеціальної (вільної) економічної зони.

Пільговий податковий режим передбачає повне або часткове звільнення від сплати податку на прибуток, отриманий в процесі реалізації інвестиційних проектів, від сплати податку на додану вартість, а також від інших податків.

До валютно-фінансових пільг можна віднести звільнення від сплати збору на обов'язкове соціальне страхування у випадку безробіття, від сплати за землю, звільнення валютних надходжень від обов'язкового продажу та ін.

Окрім пільг, спеціальними законами про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону можуть бути передбачені інші особливості здійснення підприємницької діяльності.

2. Коментована стаття визначає основні цілі створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон.

Цілі створення спеціальних (вільних) економічних зон обумовлені необхідністю вирішення низки проблем, що виникають в різних регіонах України. Такими проблемами є: масова ліквідація підприємств, необхідність створення нових робочих місць; залучення інвестиційних коштів на розвиток економіки регіону; екологічні проблеми регіонів, високий рівень безробіття та ін.

У тому випадку, коли на визначеній території України склалися умови, що вимагають вирішення вищезгаданих проблем, для їх розв'язання може бути створена спеціальна (вільна) економічна зона відповідно до Закону України «Про загальні засади створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон».

Стаття 402. **Територія і статус спеціальної (вільної) економічної зони**

1. Територія і статус спеціальної (вільної) економічної зони, в тому числі строк, на який вона створюється, визначаються окремим законом для кожної спеціальної (вільної) економічної зони.

Розділ II Закону України «Про загальні засади створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» передбачає порядок створення спеціальної (вільної) економічної зони. У ньому визначається, що спеціальна (вільна) економічна зона створюється на основі окремого законодавчого акта про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону. Цим законодавчим актом встановлюються територія, строк функціонування, пільгові режими, а також інші особливості здійснення підприємницької діяльності у конкретній спеціальній (вільній) економічній зоні. Закон передбачає основні умови функціонування спеціальної (вільної) економічної зони, але не встановлює максимальний та мінімальний строки, на які може створюватися спеціальна (вільна) економічна зона. Цей строк визначається спеціальним законодавчим актом. У різних спеціальних (вільних) економічних зонах на України строк дії спе-

ціального режиму господарювання може коливатися від 10 до 60 років. Наприклад, дія СЕЗ «Азов» і «Донецьк» передбачена протягом 60 років.

Стаття 403. **Типи спеціальних (вільних) економічних зон**

1. На території України можуть створюватися спеціальні (вільні) економічні зони різних функціональних типів: вільні митні зони і порти, експортні, транзитні зони, митні склади, технологічні парки, технополіси, комплексні виробничі зони, туристично-рекреаційні, страхові, банківські тощо. Окремі економічні зони можуть поєднувати в собі функції, властиві різним типам спеціальних (вільних) економічних зон, зазначених у цій статті.

1. Типи спеціальних (вільних) економічних зон, які можуть створюватися в Україні, визначаються коментованою статтею, а також статтею 3 Закону «Про загальні засади створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон».

Тип кожної спеціальної (вільної) економічної зони встановлюється законом про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону, причому кожна спеціальна (вільна) економічна зона в Україні може об'єднувати ознаки різних типів спеціальних (вільних) економічних зон.

Поширеними в Україні та у світовій практиці є такі типи спеціальних (вільних) економічних зон: *зовнішньоторговельні, комплексні виробничі, науково-технічні, туристично-рекреаційні.*

Зовнішньоторговельна зона є частиною території держави і створюється з метою активізації зовнішньої торгівлі (експорт, імпорт, транзит) шляхом надання суб'єктам підприємницької діяльності митних пільг. Формами організації зовнішньоторговельних спеціальних (вільних) економічних зон є вільні митні зони та порти, експортні, транзитні зони, митні склади.

Комплексна виробнича зона – частина території держави, на якій вводяться спеціальні податкові, митні, фінансові режими з метою стимулювання підприємницької діяльності, розширення зовнішньоекономічних зв'язків, забезпечення зайнятості населення. Комплексні виробничі зони можуть мати форму експортних виробничих зон, зон, орієнтованих на імпорт, та ін.

Науково-технічна зона – це зона, де відбувається ефективна інтеграція науки та виробництва з метою розробки нових технологій. Науково-технічні зони створюються для розвитку наукового та виробничого потенціалу, досягнення нової якості економіки шляхом стимулювання наукових досліджень для подальшого запровадження у виробництво. Формами науково-технічних зон є технополіси та технопарки.

Туристично-рекреаційна зона – це спеціальна (вільна) економічна зона, яка створюються в регіоні, де є багатий природний, рекреаційний та історико-культурний потенціал, з метою ефективного його використання та збереження, а також активізації підприємницької діяльності у сфері рекреаційно-туристичного бізнесу.

2. Перелік передбачених у даній статті типів спеціальних (вільних) економічних зон не є вичерпним, законодавство передбачає можливість створення спеціальних (вільних) економічних зон інших типів.

Стаття 404. **Державні гарантії інвестицій у спеціальній (вільній) економічній зоні**

1. На всіх суб'єктів господарювання, що здійснюють інвестиції у спеціальній (вільній) економічній зоні, поширюється система державних гарантій захисту інвестицій, передбачена законодавством про інвестиційну діяльність та про іноземні інвестиції. Держава гарантує суб'єктам господарювання спеціальної (вільної) економічної зони право на вивезення прибутків та інвестицій за межі даної зони і межі України відповідно до закону.

1. Законами України «Про інвестиційну діяльність» і «Про режим іноземного інвестування» передбачені державні гарантії захисту інвестицій, які за змістом даної статті поширюються на суб'єктів підприємництва, що здійснюють діяльність у спеціальних (вільних) економічних зонах. Відповідно до статті 19 Закону «Про інвестиційну діяльність» держава гарантує захист інвестицій незалежно від форми власності, а також іноземних інвестицій.

З метою забезпечення стабільного інвестиційного режиму запроваджуються державні гарантії захисту інвестицій або система правових норм, яка спрямована на захист інвестицій і не торкається питань фінансово-господарської діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів).

Захист інвестицій забезпечується законодавством України, договорами України, а також договорами України з іноземними державами. Інвесторам, у тому числі іноземним, забезпечується рівноправний режим, який виключає застосування способів дискримінаційного характеру, що могли б заважати управлінню інвестиціями, їх використанню і ліквідації, а також передбачаються умови і порядок вивозу вкладених цінностей та результатів інвестицій.

Законодавство України про інвестиційну діяльність передбачає, що інвестиції не можуть бути безоплатно націоналізовані, реквізовані або відчужені іншими аналогічними засобами. Такі засоби можуть застосовуватися тільки на основі законодавчих актів України з відшкодуванням інвестору в повному обсязі збитків, завданих у зв'язку з припиненням інвестиційної діяльності. Порядок відшкодування збитку інвестору визначається відповідними нормативно-правовими актами.

Держава гарантує, що спори, які виникають у результаті здійснення інвестиційної діяльності, розглядаються відповідним загальним судом, господарським або третейським судом.

У Законі «Про режим іноземного інвестування» окремий розділ присвячено питанню державних гарантій захисту іноземних інвестицій, де передбачено, що для іноземних інвесторів на території України встановлюється національний режим інвестиційної діяльності та іншої господарської діяльності, за винятком, передбаченим законодавством України та її міжнародними угодами.

Іноземні інвестори мають право на відшкодування збитків, включаючи втрачену вигоду і моральний збиток, завданий їм внаслідок діяльності, бездіяльності або непередбаченого здійснення державними органами України або їх посадовими особами встановлених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України. Усі спричинені втрати та збитки іноземних інвесторів мають бути відшкодовані на основі поточних ринкових цін і/або обґрунтованої оцінки, підтвердженої аудиторською фірмою. Компенсація, яка сплачується іноземному інвестору, має бути швидкою, адекватною та ефективною.

Закон «Про режим іноземного інвестування» передбачає гарантію інвесторам від зміни законодавства.

2. Коментована стаття встановлює, що суб'єктам господарювання спеціальної (вільної) економічної зони держава гарантує право на вивіз прибутку та інвестицій як за межі зони, так і за межі України в порядку, встановленому відповідним законом. Такий порядок передбачено законодавством про інвестиційну діяльність.

Законодавство про інвестиційну діяльність гарантує інвесторам після сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів безперешкодне та термінове переведення за кордон їхніх прибутків, доходів та інших коштів в іноземній валюті, отриманих на законних підставах внаслідок здійснення інвесторами інвестиційної діяльності. Порядок переведення за кордон прибутків, доходів та інших коштів, отриманих в результаті здійснення інвесторами інвестиційної діяльності, визначається Національним банком України.

Законом про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону можуть бути передбачені особливості вивозу цінностей, прибутку із спеціальної (вільної) економічної зони та за межі України з урахуванням специфіки конкретної спеціальної вільної економічної зони.

Стаття 405. **Законодавство, що діє на території спеціальної (вільної) економічної зони**

1. На території спеціальної (вільної) економічної зони діє законодавство України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом, законом про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон, а також законом про створення конкретної спеціальної (вільної) економічної зони, прийнятим відповідно до цього Кодексу.

Коментована стаття встановлює пріоритет спеціального законодавства перед загальним. На території спеціальної (вільної) економічної зони діє загальне законодавство України з урахуванням особливостей, встановлених цим Кодексом, Законом «Про загальні засади створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» і законами про конкретну спеціальну (вільну) економічну зону.

Відповідно до чинного законодавства України закон про створення конкретної спеціальної (вільної) економічної зони не може суперечити даному Кодексу і Закону «Про загальні засади створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон».

Глава 40
КОНЦЕСІЇ

Стаття 406. **Концесійна діяльність в Україні**

1. Концесія – це надання з метою задоволення суспільних потреб уповноваженим органом державної влади чи органом місцевого самоврядування на підставі концесійного договору на платній та строковій основі вітчизняним або іноземним суб'єктам господарювання (концесіонерам) права на створення (будівництво) та/або управління (експлуатацію) об'єктом концесії за умови взяття концесіонером на себе відповідних зобов'язань, майнової відповідальності і підприємницького ризику.

2. Сфери господарювання, в яких дозволяється концесійна діяльність, об'єкти права державної або комунальної власності, що можуть надаватися в концесію, а також види підприємницької діяльності, які не дозволяється здійснювати на концесійній основі, визначаються законом.

1. Одним із різновидів спеціального режиму господарювання є концесія.

Англійське слово «concession» у буквальному перекладі означає поступку права власності або правокористуваня власністю.

У законодавстві України перша згадка про інститут концесії мала місце у Законі «Про режим іноземного інвестування», стаття 22 якого передбачала надання іноземним інвесторам права на розробку та освоєння поновлюваних і непоновлюваних природних ресурсів на підставі концесійного догговору.

Пропоноване коментованою статтею визначення *концесії* дозволяє виділити такі основні моменти: по-перше, у концесію може передаватися виключно державне або комунальне майно і в тих сферах діяльності, які суворо визначені законодавством; по-друге, рішення про передачу об'єкта в концесію відповідно до статті 407 ГК приймається на засадах концесійного конкурсу; по-третє, для здійснення концесії необхідно укласти концесійний договір, особливості укладення якого передбачені статтею 408 ГК та законодавством про концесії; по-четверте, концесія передбачає створення (будівництво) і/або управління об'єктом концесії на засадах відповідних майнових вкладів і підприємницького ризику.

2. Закони України «Про концесії» [311] та «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» [312] визначають об'єкти права державної і комунальної власності, що можуть передаватися у концесію, а також види підприємницької діяльності, які не дозволяється здійснювати на концесійній основі.

Стаття 407. **Засади концесійної діяльності**

1. Концесійна діяльність в Україні базується на таких засадах:

поєднання державного регулювання концесійної діяльності та здійснення її на підставі концесійного договору;

вибір концесіонерів переважно на конкурсній основі;

комплексне та оплатне використання об'єкта концесії, участь держави; органів місцевого самоврядування у частковому фінансуванні об'єктів концесії соціального призначення;

взаємна вигода сторін у концесійному договорі, розподіл ризиків між сторонами концесійного договору;

державне гарантування інвестицій концесіонерів;
стабільність умов концесійних договорів;
забезпечення прав та законних інтересів споживачів продукції (послуг), що надаються концесіонерами.

Ця стаття закріплює принципи здійснення концесійної діяльності в Україні. Правила, закріплені у ній, є запорукою поєднання державного і договірного регулювання концесійної діяльності. Концесійна діяльність регулюється законодавством України, але при цьому особливості концесії у кожному конкретному випадку регламентуються концесійним договором. Коментована стаття закріплює обов'язок вибору концесіонерів на конкурсній основі, що є відмінною особливістю концесії від інших суміжних договорів, та надає можливість вибору тих концесіонерів, які пропонують найбільш вигідні умови для задоволення суспільних потреб як у фінансовому, так і в соціальному плані.

Дана стаття передбачає спільну участь концесіонера та держави чи органів місцевого самоврядування у фінансуванні об'єктів концесії соціального призначення, що встановлено законодавством з метою вирішення соціальних проблем і робить більш привабливою концесію малорентабельних об'єктів. Цією статтею держава гарантує концесіонерам збереження їх інвестицій, стабільність умов здійснення концесійних договорів.

Однією з найважливіших є гарантія держави на забезпечення прав та законних інтересів споживачів продукції, яка реалізується, чи послуг, які надаються концесіонерами. Підставою для надання такої гарантії повинні бути концесійні договори, в яких необхідно передбачати додержання концесіонерами законних прав споживачів їх продукції (послуг).

Стаття 408. **Концесійний договір**

1. Концесійна діяльність здійснюється на основі концесійних договорів, що укладаються відповідно до законодавства України з концесіонерами, в тому числі іноземними інвесторами, Кабінетом Міністрів України або уповноваженим ним органом державної влади, або визначеними законом органами місцевого самоврядування.

2. Строк дії концесійного договору встановлюється сторонами договору залежно від характеру та умов концесії. Цей строк не може бути меншим десяти років та більшим п'ятидесяти років.

3. Кабінет Міністрів України може затверджувати типові концесії договори для здійснення певних видів концесійної діяльності.

4. Вимоги до концесійних договорів, порядок їх укладення, а також інші питання правового регулювання концесійної діяльності визначаються законом про концесії, іншими законами.

1. Відповідно до статті 9 Закону «Про концесії» концесійний договір вважається укладеним з моменту досягнення згоди з усіх істотних умов і підписання договору сторонами. Разом з цим стаття 14 Закону «Про концесії» передбачає необхідність реєстрації договору концесії. У даному випадку має місце неузгодженість правових норм. Так, з одного боку, договір вважається укладеним з моменту досягнення згоди з усіх важливих умов та його підписання, і саме з цього моменту у сторін виникає законна підстава для його виконання й реалізації прав та зобов'язань, визначених у договорі, але, з іншого боку, законодавець встановив необхідність реєстрації договору концесії.

Виникає правомірне запитання: яке правове навантаження реєстрації договору концесії і яка відповідальність суб'єкта господарювання у разі невиконання даної норми права?

Аналіз Закону «Про концесії» свідчить, що він не передбачає відповідальності сторін за нереєстрацію концесійного договору, а також не визначає правові наслідки невиконання вищеозначеної правової норми. Якщо законотворець встановив необхідність реєстрації концесійного договору, то треба бути послідовним і передбачити відповідальність сторін за невиконання цієї норми або встановити, що договір вважається укладеним з моменту його реєстрації, інакше така норма залишається декларативною.

За змістом коментованої статті суб'єктами договору можуть бути як вітчизняні, так й іно-

земні інвестори, що підтверджується встановленням національного режиму інвестування для іноземних інвесторів, передбаченого Законом «Про режим іноземного інвестування».

Право підписання договору від імені держави покладається законодавцем на Кабінет Міністрів або уповноважений ним орган державної влади. У разі передачі у концесію майна, яке перебуває у комунальній власності, право підписання договору покладається на орган місцевого самоврядування.

2. Законотворець надав право сторонам концесійного договору самостійно визначати строк дії договірних зобов'язань залежно від характеру та умов концесії, але при цьому визначив межі (мінімальний та максимальний) строки дії концесійного договору, що може бути прикладом поєднання публічно-правового та приватно-правового регулювання.

3. Коментована стаття надає Кабінету Міністрів України право затверджувати типові концесійні договори на здійснення певних видів концесійної діяльності, передбаченої законодавством України про концесії.

З метою створення необхідних правових засад для укладення та реалізації договорів концесії на будівництво і/або експлуатацію автомобільних шляхів була прийнята постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового концесійного договору на будівництво та експлуатацію автомобільної дороги» від 4 жовтня 2000 р. [277]

4. Особливості укладення концесійних договорів, інші питання правового регулювання концесійної діяльності визначаються законами України «Про концесії», «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг», а також іншими законодавчими актами, що регулюють концесійну діяльність.

Стаття 409. **Припинення діяльності підприємства, майно якого передається в концесію**

1. Припинення діяльності державного або комунального підприємства, майно якого передається в концесію, здійснюється шляхом ліквідації даного підприємства, з припиненням права господарського відання на майно, закріплене за цим державним або комунальним підприємством.

2. Умовами концесійного договору повинно передбачатися максимальне використання в концесійні діяльності праці громадян України, в тому числі звільнених у зв'язку з ліквідацією державного або комунального підприємства, майно якого передане в концесію.

1. За змістом цієї статті при укладенні договору концесії діяльність державного або комунального підприємства, майно якого надається у концесію, припиняється згідно з чинним законодавством України. Ліквідація підприємства тягне за собою припинення господарського відання на майно, закріплене за таким державним або комунальним підприємством, і з цього моменту майно такого підприємства перебуває у концесії.

2. Коментована стаття містить правило про обов'язкове використання в концесійної діяльності праці громадян України, у тому числі тих, які звільнені через ліквідацію державного або комунального підприємства, майно якого надане в концесію. Це правило повинно бути відображене в концесійному договорі, також має сенс встановити відповідальність концесіонерів за недотримання даного правила, що надасть можливість державі контролювати виконання правової норми.

Стаття 410. **Законодавство про концесії**

1. Відносини, пов'язані з концесійною діяльністю, регулюються цим Кодексом, законом про концесії, іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до них.

2. Спеціальними законами можуть визначатися особливості здійснення концесійної діяльності в окремих сферах господарювання.

1. Правила, закріплені у цій статті, є гарантією здійснення концесійної діяльності у суворій відповідності з нормами даного Кодексу та законодавства України про концесії. Таким чином, відносини, що виникають у процесі здійснення концесійної діяльності, регулюються

цим Кодексом, а також спеціальними нормативно-правовими актами, зокрема законами «Про концесії», «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг», постановами Кабінету Міністрів України тощо.

2. Законодавча практика свідчить, що, окрім загального, діє спеціальне законодавство. У даній статті закріплюється, що особливості здійснення концесійної діяльності у певних сферах господарювання встановлюються спеціальними законами, які визначають специфіку концесійної діяльності у конкретній сфері. Так, особливості концесійної діяльності при будівництві та експлуатації автомобільних шляхів визначає спеціальний законодавчий акт, а саме Закон України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг».

Глава 41

ІНШІ ВИДИ СПЕЦІАЛЬНИХ РЕЖИМІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 411. **Виключна (морська) економічна зона України**

1. Морські райони, зовні прилеглі до територіального моря України, включаючи райони навколо островів, що їм належать, становлять виключну (морську) економічну зону України.

2. Ширина виключної (морської) економічної зони становить до двохсот морських миль, відлічених від тих самих вихідних ліній, що і територіальне море України.

3. З метою забезпечення суверенних прав України на розвідку, експлуатацію, збереження живих ресурсів та управління ними у виключній (морській) економічній зоні держава вживає заходів (включаючи огляд, інспекцію, арешт і судовий розгляд) щодо забезпечення додержання суб'єктами господарювання законодавства України.

4. Держава у виключній (морській) економічній зоні України має виключне право створювати, а також дозволяти і регулювати спорудження, експлуатацію та використання штучних островів, установок і споруд для морських наукових досліджень, розвідки і розробки природних ресурсів, інших економічних цілей відповідно до законодавства України.

5. Режим здійснення господарської діяльності у виключній (морській) економічній зоні встановлюється відповідно до цього Кодексу законом про виключну (морську) економічну зону України, іншими законодавчими актами, що регулюють питання, пов'язані з правовим режимом виключної (морської) економічної зони України.

1. Одним з різновидів спеціального режиму господарювання є виключна (морська) економічна зона України, територія якої визначається цією статтею, а також Законом «Про виключну (морську) економічну зону України» [66]. Закон розроблено на основі положень Конвенції ООН з морського права 1982 року, ратифікованої Україною 3 червня 1999 р. [430]. Він визначає особливості правового регулювання господарської діяльності у виключній (морській) економічній зоні України.

2. Ця стаття, а також Закон «Про виключну (морську) економічну зону України» встановлюють ширину виключної (морської) економічної зони нашої держави.

3. Коментована стаття регулює питання забезпечення Україною своїх суверенних прав на розвідку, експлуатацію, збереження живих ресурсів та управління ними у виключній (морській) економічній зоні. Для забезпечення суверенних прав на розвідку, експлуатацію, збереження живих ресурсів та управління ними у виключній (морській) економічній зоні у частині 3 коментованої статті передбачено заходи щодо забезпечення виконання законодавства України. Такими заходами є догляд, інспекція, арешт, судовий розгляд. Особливості практичного використання цих заходів передбачені Законом «Про виключну (морську) економічну зону України».

Відповідно до згаданого Закону охорона суверенних прав України у виключній (морській) економічній зоні та контроль за реалізацією прав і виконанням обов'язків інших держав, українських та іноземних юридичних та фізичних осіб, міжнародних організацій здійснюється Прикордонними військами України, органами рибоохорони Міністерства рибного

господарства України, органами Міністерства охорони навколишнього природного середовища та ядерної безпеки України у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України з урахуванням інтересів інших держав, передбачених нормами міжнародного права.

Громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства за порушення законодавства про виключну (морську) економічну зону України несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну або кримінальну відповідальність, встановлену законодавчими актами України. Юридичні особи за порушення зазначеного законодавства несуть відповідальність, передбачену статтями 22–26 Закону «Про виключну (морську) економічну зону України». При цьому притягнення порушників до відповідальності не звільняє їх від обов'язку відшкодувати збитки, заподіяні внаслідок порушення живим або іншим ресурсам виключної (морської) економічної зони України.

Порядок та умови використання рибних та інших ресурсів виключної (морської) економічної зони України встановлюються Кабінетом Міністрів України.

4. За змістом частини 4 коментованої статті право створювати штучні острови, а також дозволяти і регулювати будівництво, експлуатацію, використання штучних островів, установок для морських наукових досліджень, розробки природних ресурсів, а також для інших економічних цілей *має виключно держава*. Порядок створення штучних островів, будівництва установок та споруд, а також їх ліквідації визначає Кабінет Міністрів України.

Морські наукові дослідження у виключній (морській) економічній зоні України мають право проводити усі держави, незалежно від їх географічного положення, їх юридичні та фізичні особи, а також міжнародні організації за умови *дотримання законодавства України*. Такі наукові дослідження проводяться за згодою спеціально уповноважених органів України згідно із законодавством України та ратифікованими нею міжнародними угодами.

Спеціально уповноважені органи України дають свою згоду на проведення морських наукових досліджень у виключній (морській) економічній зоні за умови, що ці дослідження проводяться у мирних цілях, для розширення знань про морське середовище на благо людства та не несуть загрози навколишньому природному середовищу.

5. Господарська діяльність у виключній (морській) економічній зоні здійснюється на засадах норм ГК, Закону «Про виключну (морську) економічну зону України» та інших законодавчих актів України. При цьому необхідно враховувати, що в разі якщо Конвенцією ООН з морського права 1982 року або міжнародними угодами України встановлено інші норми, ніж ті, що містяться у законодавстві України, то використовуються норми Конвенції або відповідної міжнародної угоди.

Стаття 412. **Особливості здійснення господарської діяльності на державному кордоні України**

1. Господарська діяльність на державному кордоні України (судноплавство, користування водними об'єктами для потреб лісосплаву та інші види водокористування, створення гідроспоруд, провадження інших робіт у внутрішніх водах України, користування землею, лісами, об'єктами тваринного світу, ведення геологічних розвідувань та інша господарська діяльність) здійснюється з урахуванням особливостей режиму державного кордону України відповідно до законодавства України та чинних міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

2. Умови здійснення на державному кордоні України господарської діяльності визначаються відповідними органами державної влади України з урахуванням місцевих умов згідно з вимогами закону.

3. У випадках і в порядку, передбачених законом, сполучення через державний кордон України на окремих ділянках за рішенням Кабінету Міністрів України може бути тимчасово обмежене чи припинене або встановлено заходи карантину для людей, тварин, вантажів, насіннєвого, садивного матеріалу та іншої продукції тваринного та рослинного походження, що перетинають державний кордон України.

1. Коментована стаття встановлює, що будь-яка господарська діяльність на державному кордоні України має специфіку, обумовлену необхідністю охорони державного кордону України.

Господарська діяльність на державному кордоні може здійснюватися у вигляді судоходства, використання водних об'єктів для потреб лісосплаву та інших видів водокористування, створення різноманітних гідроспоруд, провадження інших робіт у внутрішніх водах України, використання землі, лісів, тваринного світу, ведення гірничої справи, геологічних розвідок та в інших видах.

Здійснення господарської діяльності не повинно зашкоджувати режиму державного кордону України, що є засадою для встановлення спеціального *запобіжного режиму* господарювання на даній території. Особливістю правового регулювання господарської діяльності на державному кордоні України є те, що така діяльність здійснюється як на основі нормативно-правових актів *внутрішнього* законодавства, так і з урахуванням норм *міжнародних угод*, укладених між Україною та іноземними державами, які ратифіковані Верховною Радою України в установленому законом порядку. Основоположним нормативно-правовим актом внутрішнього законодавства у даній сфері є Закон України «Про державний кордон України» [104], який встановлює особливості здійснення господарської діяльності на державному кордоні України.

2. За змістом даної статті порядок здійснення усіх видів господарської діяльності на державному кордоні України визначається відповідними органами державної влади України за погодженням з органами Державної прикордонної служби з урахуванням специфіки місцевих умов на підставі Закону «Про державний кордон України».

У прикордонній смузі та в контрольованому прикордонному районі встановлюється прикордонний режим. Порядок його встановлення визначається Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до статті 24 Закону «Про державний кордон України» дозвіл на здійснення робіт у прикордонній смузі видає Державна прикордонна служба України разом з органами внутрішніх справ. А в необхідних випадках Державна прикордонна служба може встановлювати додаткові тимчасові режимні обмеження на проведення робіт у прикордонній смузі.

3. За правилами даної статті у випадку загрози поширення особливо небезпечних інфекційних хвороб на території України або іноземної держави перехід через державний кордон України на загрозливих ділянках може бути тимчасово обмежений або припинений чи встановлено карантин для людей, тварин, вантажів, насіннєвого, садивного матеріалу та іншої продукції тваринного та рослинного походження, які перетинають державний кордон України. Право прийняття такого рішення законодавством про державний кордон України покладено на Кабінет Міністрів України.

Стаття 413. **Особливості здійснення господарської діяльності в санітарно-захисних та інших охоронних зонах, на територіях і об'єктах, що особливо охороняються**

1. Господарська діяльність у санітарно-захисних, водоохоронних зонах, зонах санітарної охорони та інших охоронних зонах здійснюється з урахуванням правового режиму таких зон, що встановлюється законом.

2. Господарська діяльність на територіях і об'єктах природно-заповідного фонду України, курортних, лікувально-оздоровчих, рекреаційних та інших територіях і об'єктах, віднесених законодавством до таких, що особливо охороняються, здійснюється відповідно до вимог правового режиму цих територій і об'єктів, встановлених законом та іншими законодавчими актами.

3. Законом встановлюються додаткові вимоги щодо здійснення господарської діяльності та соціальних гарантій працюючих на територіях, радіоактивно забруднених внаслідок Чорнобильської катастрофи.

1. Господарська діяльність у санітарно-захисних, водоохоронних зонах, зонах санітарної охорони та інших охоронних зонах має специфіку, обумовлену необхідністю особливої охорони таких територій з боку держави.

Особливої охорони потребують території та об'єкти, що мають велику екологічну цінність як унікальні та типові природні комплекси для збереження сприятливого екологічного становища, попередження та стабілізації негативних природних процесів та явищ.

Системи природних територій та об'єктів, як підлягають особливій охороні, визначає За-

кон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [364] та інші законодавчі акти України.

2. Законодавство України встановлює спеціальний господарський режим для тих суб'єктів підприємництва, які здійснюють господарську діяльність на території *природно-заповідного фонду України*, курортних, лікувально-оздоровчих, рекреаційних та інших особливо охоронюваних територіях з метою збереження їх природних багатств.

Відповідно до Закону «Про охорону навколишнього природного середовища» ділянки суші та водного простору, природні комплекси та об'єкти, які мають особливу екологічну, наукову, естетичну та народногосподарську цінність і призначені для збереження природного різноманіття, генофонду видів тварин і рослин, підтримки загального екологічного балансу та фонового моніторингу навколишнього природного середовища, виключаються з господарського використання повністю або частково та проголошуються територією або об'єктом природно-заповідного фонду України.

Особливості здійснення господарської діяльності у природно-заповідних фондах України визначаються Законом «Про природно-заповідний фонд України» [420].

Курортними та лікувально-оздоровчими зонами визнаються території, які мають виражені природні лікувальні фактори: мінеральні джерела, кліматичні та інші умови, сприятливі для лікування та оздоровлення людей.

У межах курортних та лікувально-оздоровчих зон забороняється діяльність, яка суперечить їх цільовому використанню або може негативно впливати на лікувальні якості та санітарний стан території, що підлягає особливій охороні.

Проголошення природних територій курортними та лікувально-оздоровчими зонами здійснюється Верховною Радою України та Верховною Радою Автономної Республіки Крим, а їх природоохоронний режим визначається відповідно Кабінетом Міністрів України та Урядом Автономної Республіки Крим згідно із законодавством України.

Рекреаційними зонами є ділянки суші та водного простору, призначені для організованого масового відпочинку населення та туризму.

Режим використання цих територій визначається Верховною Радою Автономної Республіки Крим, місцевими радами відповідно до законодавства України та Автономної Республіки Крим.

3. Законодавство України встановило особливості здійснення господарської діяльності на територіях, радіоактивно забруднених внаслідок Чорнобильської катастрофи, що обумовлено необхідністю створення безпечних екологічних умов та соціальних гарантій при здійсненні там господарської діяльності. Специфіку господарської діяльності на цих територіях та соціальні гарантії для осіб, які працюють на них, визначає Закон України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» [414].

Стаття 414. **Спеціальний режим господарювання в окремих галузях народного господарства**

1. У разі необхідності стабілізації або прискореного розвитку окремих галузей народного господарства за поданням Кабінету Міністрів України може встановлюватися законом спеціальний режим господарювання у цих галузях.

2. У Збройних Силах України може здійснюватися лише некомерційна (неприбуткова) господарська діяльність.

3. Господарська діяльність у Збройних Силах України – це специфічна діяльність військових частин, закладів, установ та організацій Збройних Сил України, пов'язана із забезпеченням їх повсякденної життєдіяльності, що передбачає ведення підсобного господарства, виробництво продукції виконання робіт і надання послуг, передачу в оренду рухомого та нерухомого військового майна (за винятком озброєння, боєприпасів, бойової та спеціальної техніки) у межах і в порядку, визначених законом.

4. Відносини, пов'язані із здійсненням господарської діяльності в Збройних Силах України, регулюються цим Кодексом та іншими законами.

1. Специфіка здійснення господарської діяльності може бути встановлена не тільки для

територіальних утворень, а й для окремих галузей економіки в тому випадку, коли необхідна стабілізація або прискорення розвитку окремих галузей народного господарства. Спеціальний режим господарювання для окремих галузей народного господарства встановлюється спеціальним законодавчим актом за поданням Кабінету Міністрів України. Наприклад, було прийнято Закон «Про проведення економічного експерименту на підприємствах гірничо-металургійного комплексу України» [422], згідно з яким підприємствам гірничо-металургійного комплексу, що брали участь в економічному експерименті з 1 липня 1999 р. по 1 січня 2002 р., списувались пеня і штрафи, які були нараховані за несвоєчасну сплату податків, зборів та інших обов'язкових платежів. Закон України «Про угоди про розподіл продукції» [476] прийнято для створення сприятливих умов інвестування процесу пошуку, розвитку та добування корисних копалин на території України, її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони. Відносини, що виникають у цій сфері, регулюються, окрім названого Закону, також угодами про розподіл продукції.

2. Коментована стаття визначає особливості господарювання у Збройних Силах України. Відповідно до правил цієї статті у Збройних Силах України може здійснюватись лише *некомерційна*, тобто неприбуткова господарська діяльність.

Перелік видів господарської діяльності, яку дозволяється здійснювати військовим частинам, визначається Кабінетом Міністрів України.

Господарська діяльність військових частин може бути обмежена або припинена за рішенням Міністерства оборони України, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

3. Частина 3 коментованої статті визначає, що розуміється під господарською діяльністю у Збройних Силах України. Специфіка цієї діяльності визначається такими моментами:

– по-перше, господарська діяльність у Збройних Силах України – це неприбуткова діяльність, яка здійснюється з метою отримання додаткових джерел фінансування повсякденного функціонування військових частин, закладів та організацій, а також для підтримання на належному рівні їх бойової та мобілізаційної готовності;

– по-друге, здійснення господарської діяльності у Збройних Силах України пов'язується з можливістю створення підсобних господарств, виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг;

– по-третє, рухоме та нерухоме військове майно (окрім бойового і спеціального) може передаватися в оренду юридичним та фізичним особам без шкоди для бойової мобілізаційної готовності. Передача військового майна в оренду здійснюється на конкурсних засадах, що є обов'язковою умовою при оренді цього майна. Порядок проведення конкурсів визначається Фондом державного майна України за узгодженням з Міністерством оборони України.

Відповідно до законодавства України *забороняється* передавати в оренду озброєння, боєприпаси, бойову та спеціальну техніку.

4. Особливості здійснення господарської діяльності у Збройних Силах України визначаються цією статтею ГК, а також Законом України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [91].

Стаття 415. **Особливості здійснення господарської діяльності на території пріоритетного розвитку**

1. Законом може бути визначено за поданням відповідного органу місцевого самоврядування в межах міста, району територію, на якій склалися несприятливі соціально-економічні умови і на якій на підставах та в порядку, передбачених законом, вводиться спеціальний режим інвестиційної діяльності з метою створення нових робочих місць (територію пріоритетного розвитку).

2. Порядок здійснення господарської діяльності на території пріоритетного розвитку встановлюється законом.

1. Коментована стаття передбачає порядок створення території пріоритетного розвитку. Такі території створюються на основі *закону* за поданням відповідного органу місцевого самоврядування. Територією пріоритетного розвитку може бути визнано місто, район, де склались несприятливі соціально-економічні умови, для подолання яких встановлюється спеціальний режим інвестиційної діяльності.

Спеціальний режим інвестиційної діяльності – це режим, що передбачає введення податкових, митних та інших пільг для тих суб'єктів підприємницької діяльності, які реалізують інвестиційні проекти, ухвалені в установленому законом порядку на територіях пріоритетного розвитку.

Цілями створення зазначених територій є:

– розв'язання проблем працевлаштування;

– створення нових робочих місць, реконструкція та модернізація діючих підприємств, де склались несприятливі соціально-економічні умови;

– залучення інвестиційних коштів для розвитку економіки регіону.

2. Термін «територія пріоритетного розвитку» був визначений законодавством України ще у 1991 році. Так, стаття 16 Закону «Про зайнятість населення» [138] передбачає створення територій пріоритетного розвитку, на яких процес створення робочих місць стимулюється державою. У статті йдеться про те, що це мають бути праценадлишкові території з високим рівнем безробіття. Такі території отримують статус територій пріоритетного розвитку на визначений строк. Підприємства, що створюють на цих територіях свої виробництва та додаткові робочі місця, користуються пільгами, встановленими державними та місцевими органами влади. Також термін «територія пріоритетного розвитку» визначається законодавчими актами про кожну конкретну таку територію.

Порядок здійснення господарської діяльності на території пріоритетного розвитку встановлюється спеціальним законом про конкретні території пріоритетного розвитку, який визначає строк функціонування, пільговий режим, особливості управління та інші питання здійснення господарської діяльності на таких територіях.

Стаття 416. **Порядок здійснення господарської діяльності в умовах надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації**

1. Господарська діяльність в умовах надзвичайного стану – особливого правового режиму діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ організацій, передбаченого Конституцією України, який тимчасово допускає обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод громадян, а також прав юридичних осіб та покладає на них додаткові обов'язки, – може здійснюватися з урахуванням обмежень та зобов'язань, встановлених виданим відповідно до Конституції України указом Президента України про введення надзвичайного стану в Україні або в окремих її місцевостях.

2. Повноваження органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо учасників господарських відносин, заходи, що вживаються в умовах надзвичайного стану визначаються законом про надзвичайний стан.

3. Правила цієї статті щодо здійснення господарської діяльності застосовуються також у разі оголошення окремих місцевостей зонами надзвичайної екологічної ситуації.

1. Обмежувальний спеціальний режим господарювання встановлюється у випадку запровадження надзвичайного стану.

В останні роки надзвичайні стани, обумовлені стихійними явищами або техногенними аваріями, стали доволі частими, а їх наслідки – досить відчутними на різних рівнях господарської діяльності. Зростання кількості та руйнівні наслідки великомасштабних стихійних лих та техногенних катастроф, різке погіршення екологічної ситуації деякою мірою сприяли прискоренню процесу правового регулювання безпеки при надзвичайних станах.

Спеціальний режим надзвичайного стану спрямований на забезпечення конституційного ладу у випадках стихійного лиха, аварій, катастроф, епідемій, масових порушень правопорядку, спроб захоплення державної влади або насильницької зміни конституційного устрою України.

Спеціальний режим господарської діяльності встановлюється указом Президента України про запровадження надзвичайного стану, який передбачає обмеження у процесі здійснення господарської діяльності.

2. Оголошення надзвичайного стану припускає встановлення особливого правового режиму діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, орга-

нізацій, установ, що дістає вияв у обмеженні здійснення конституційних прав та свобод, а також закріпленні додаткових обов'язків. Особливості здійснення повноважень органів державної влади, органів місцевого самоврядування стосовно суб'єктів господарської діяльності, а також інші особливості здійснення господарської діяльності в умовах надзвичайного стану встановлюються відповідно до Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» [413].

3. Відповідно до законодавства України окрема місцевість України, на якій виникла надзвичайна екологічна ситуація, може бути проголошена зоною надзвичайної екологічної ситуації.

Надзвичайна екологічна ситуація – це надзвичайна ситуація, за якої на окремій місцевості відбулися негативні зміни у навколишньому природному середовищі, що зумовлює необхідність застосування надзвичайних заходів з боку держави.

Окрема місцевість України може проголошуватися зоною надзвичайної екологічної ситуації Президентом України за пропозицією Ради національної безпеки та оборони України. Указ Президента України про оголошення окремої місцевості зоною надзвичайної екологічної ситуації затверджується Верховною Радою України протягом двох днів з дня звернення Президента України.

Правове регулювання відносин у випадку проголошення надзвичайної екологічної ситуації здійснюється на основі коментованої статті, а також відповідно до Закону «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» [294].

Стаття 417. **Порядок здійснення господарської діяльності в умовах воєнного стану**

1. У період дії воєнного стану, введеного на території України або в окремих місцевостях, правовий режим господарської діяльності визначається на основі закону про оборону України, інших законодавчих актів щодо забезпечення обороноздатності держави та законодавства про режим воєнного стану.

Відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [411] воєнний стан – це особливий правовий режим, який запроваджується в Україні або на окремих її територіях у випадку воєнної агресії або загрози нападу і передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відбиття загрози та забезпечення національної безпеки, а також тимчасове обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб з встановленням терміну дії обмежень. Правовою основою введення воєнного стану є Конституція України, вищеназваний Закон та Указ Президента про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, який має бути затверджений Верховною Радою України.

Стаття 418. **Гарантії прав учасників господарських відносин в умовах спеціального режиму господарювання**

1. Запровадження спеціальних режимів господарювання, не передбачених цим Кодексом, якими встановлюються обмеження прав суб'єктів господарювання, не допускається.

2. Держава гарантує суб'єктам господарювання та іншим учасникам господарських відносин право на звернення до суду за захистом їх майнових та інших прав від незаконного обмеження в умовах будь-якого спеціального режиму господарювання, передбаченого цим Кодексом.

1. Коментована стаття закріплює правило, за яким на території України *забороняється* вводити спеціальні режими господарювання, не передбачені цим Кодексом, якщо такі режими обмежують права суб'єктів господарювання. За змістом даної статті створення спеціальних режимів господарювання, не передбачених цим Кодексом, які не встановлюють обмеження прав суб'єктів господарювання, *не забороняється*.

Однією з найважливіших гарантій прав суб'єктів підприємницької діяльності є право на судовий захист.

2. Конституція України закріплює право суб'єктів господарювання на судовий захист порушених прав та законних інтересів.

Право на судовий захист є засобом як захисту, так і відновлення порушених чи заперечуваних прав суб'єктів підприємницької діяльності.

Ця стаття закріплює право суб'єктів господарської діяльності звертатися у судові органи за захистом їх майнових та інших прав, якщо такі права обмежуються в умовах будь-якого із закріплених цим Кодексом спеціального режиму господарювання без законних на те підстав.

Розділ IX

ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ

1. Цей Кодекс набирає чинності з 1 січня 2004 року.

2. Визнати такими, що втратили чинність з 1 січня 2004 року:

Закон України «Про підприємництво» (Відомості Верховної Ради УРСР, 1991 р., № 14, ст. 168) з наступними змінами, крім статті 4 Закону;

Закон України «Про підприємства в Україні» (Відомості Верховної Ради УРСР, 1991 р., № 24, ст. 272) з наступними змінами.

3. Кабінету Міністрів України:

1) внести до Верховної Ради України у тримісячний строк з дня опублікування Господарського кодексу України:

перелік законодавчих актів (їх окремих положень), які мають бути визнані такими, що втратили чинність, та перелік законодавчих актів, до яких слід внести зміни у зв'язку з набранням чинності цим Кодексом;

пропозиції щодо уточнення, у разі необхідності, порядку набрання чинності окремих положень цього Кодексу;

2) затвердити нормативно-правові акти, передбачені цим Кодексом;

3) забезпечити перегляд, приведення у відповідність із цим Кодексом або визнання такими, що втратили чинність, нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України та нормативно-правових актів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади;

4) визначити суб'єктів господарювання, що належать до державного сектора економіки, відповідно до вимог цього Кодексу;

5) внести на розгляд Верховної Ради України законопроект щодо переліку видів діяльності, в яких забороняється підприємництво, та видів господарської діяльності, яку дозволяється здійснювати виключно державним підприємствам, установам і організаціям;

6) забезпечити формування і ведення Реєстру державних корпоративних прав відповідно до вимог цього Кодексу.

4. Встановити, що Господарський кодекс України застосовується до господарських відносин, які виникли після набрання чинності його положеннями відповідно до цього розділу.

До господарських відносин, що виникли до набрання чинності відповідними положеннями Господарського кодексу України, зазначені положення застосовуються щодо тих прав і обов'язків, які продовжують існувати або виникли після набрання чинності цими положеннями.

5. Положення Господарського кодексу України щодо відповідальності за порушення правил здійснення господарської діяльності, а також за порушення господарських зобов'язань застосовуються у разі, якщо ці порушення були вчинені після набрання чинності зазначеними положеннями, крім випадків, коли за порушення господарських зобов'язань була встановлена інша відповідальність договором, укладеним до зазначеного в пункті 1 цього розділу строку.

Положення Господарського кодексу України щодо відповідальності за порушення, зазначені в абзаці першому цього пункту, вчинені до набрання чинності відповідними положеннями цього Кодексу стосовно відповідальності учасників господарських відносин, застосовуються у разі якщо вони пом'якшують відповідальність за вказані порушення.

6. Встановити, що до господарських відносин, зазначених в абзаці другому пункту 4 цього розділу, застосовуються строки позовної давності, передбачені Господарським кодексом України, у такому порядку:

спеціальні строки позовної давності, встановлені законодавством, чинним до набрання чинності цим Кодексом, якщо вказані строки перевищують строк, встановлений цим Кодексом;

збільшені спеціальні строки позовної давності відповідно до встановлених цим Кодексом строків, якщо тривалість раніше чинних строків є меншою порівняно із встановленими цим Кодексом строками позовної давності.

Президент України **Л. КУЧМА**

м. Київ, 16 січня 2003 року
№ 436–IV

Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності

Закон України
від 11 вересня 2003 року № 1160–IV

(Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 9. – Ст. 79)

Цей Закон визначає правові та організаційні засади реалізації державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності.

Розділ І
ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. **Визначення термінів**

У цьому Законі терміни вживаються в такому значенні:

державна регуляторна політика у сфері господарської діяльності (далі – державна регуляторна політика) – напрям державної політики, спрямований на вдосконалення правового регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, недопущення прийняття економічно недоцільних та неефективних регуляторних актів, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності, що здійснюється в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією та законами України;

регуляторний акт – це:

прийнятий уповноваженим регуляторним органом нормативно-правовий акт, який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання;

прийнятий уповноваженим регуляторним органом інший офіційний письмовий документ, який встановлює, змінює чи скасовує норми права, застосовується неодноразово та щодо невизначеного кола осіб і який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, незалежно від того, чи вважається цей документ відповідно до закону, що регулює відносини у певній сфері, нормативно-правовим актом;

регуляторний орган – Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Національний банк України, Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення, інший державний орган, центральний орган виконавчої влади, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцевий орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, а також посадова особа будь-якого із зазначених органів, якщо відповідно до законодавства ця особа має повноваження одноособово приймати регуляторні акти. До регуляторних органів також належать територіальні органи центральних органів виконавчої влади, державні спеціалізовані установи та організації, некомерційні самоврядні організації, які здійснюють керівництво та управління окремими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування, якщо ці органи, установи та організації відповідно до своїх повноважень приймають регуляторні акти;

регуляторна діяльність – діяльність, спрямована на підготовку, прийняття, відстеження результативності та перегляд регуляторних актів, яка здійснюється регуляторними органа-

ми, фізичними та юридичними особами, їх об'єднаннями, територіальними громадами в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією України, цим Законом та іншими нормативно-правовими актами;

відстеження результативності регуляторного акта – заходи, спрямовані на оцінку стану впровадження регуляторного акта та досягнення цим актом цілей, задекларованих при його прийнятті;

перегляд регуляторного акта – заходи, спрямовані на приведення регуляторним органом прийнятого ним регуляторного акта у відповідність з принципами державної регуляторної політики;

показники результативності регуляторного акта – показники, на підставі яких при проведенні відстеження результативності регуляторного акта здійснюється оцінка стану впровадження цього регуляторного акта та досягнення ним цілей, задекларованих при його прийнятті;

аналіз регуляторного впливу – документ, який містить обґрунтування необхідності державного регулювання шляхом прийняття регуляторного акта, аналіз впливу, який справлятиме регуляторний акт на ринкове середовище, забезпечення прав та інтересів суб'єктів господарювання, громадян та держави, а також обґрунтування відповідності проекту регуляторного акта принципам державної регуляторної політики;

звіт про відстеження результативності регуляторного акта – документ, який містить дані про результати відстеження результативності регуляторного акта та про методи, за допомогою яких було здійснено таке відстеження;

розробник проекту регуляторного акта – регуляторний орган або інший орган, установа, організація, особа чи група осіб, що уповноважені розроблювати або організовувати, спрямовувати та координувати діяльність з розроблення проекту регуляторного акта.

Стаття 2. **Законодавство України про державну регуляторну політику**

Законодавство України про державну регуляторну політику складається із цього Закону, а також законів України та інших нормативно-правових актів, що регулюють відносини у сфері державної регуляторної політики.

Якщо міжнародним договором України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені цим Законом, то застосовуються правила міжнародного договору України.

Стаття 3. **Сфера дії Закону**

Дія цього Закону поширюється на відносини у сфері здійснення державної регуляторної політики та регуляторної діяльності.

Дія цього Закону не поширюється на здійснення регуляторної діяльності, пов'язаної з прийняттям:

постанов Верховної Ради України;

актів Національного банку України, за винятком нормативно-правових актів Національного банку України, які спрямовані на виконання ним функцій, визначених пунктами 4, 6, 7, 9, 11 та 17 статті 7 Закону України «Про Національний банк України», і мають ознаки регуляторного акта;

актів Рахункової палати, Центральної виборчої комісії та Національної служби посередництва і примирення;

стандартів, кодексів усталеної практики, технічних умов, за винятком випадків, коли положення стандартів, кодексів усталеної практики, технічних умов, прийнятих органами державної влади та органами місцевого самоврядування, маючи у передбачених законом випадках обов'язковий характер, встановлюють вимоги до суб'єктів господарювання щодо проведення обов'язкових погоджень, аналізів, експертиз, обстежень, випробувань тощо за допомогою третіх осіб;

санітарних норм, державних норм і правил у сфері містобудування, у тому числі державних будівельних норм, державних норм і правил пожежної безпеки, у тому числі загальнодержавних, міжгалузевих, галузевих нормативних актів з питань пожежної безпеки, державних міжгалузевих та галузевих нормативних актів про охорону праці, норм, правил і стандартів з ядерної та радіаційної безпеки, нормативних документів з метрології, затверджених цен-

тральними органами виконавчої влади, фармакопейних статей, Державної Фармакопеї України, технологічних регламентів виготовлення лікарського засобу, за винятком випадків, коли у положеннях зазначених документів містяться вимоги до суб'єктів господарювання щодо проведення обов'язкових погоджень, аналізів, експертиз, обстежень, випробувань тощо за допомогою третіх осіб;

актів, прийнятих з питань запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного, надзвичайного стану, оголошення зони надзвичайної екологічної ситуації, а також з питань мобілізації та демобілізації;

актів, що містять державну таємницю України;

актів, що містять індивідуально-конкретні приписи, за винятком актів, у яких одночасно містяться нормативні та індивідуально-конкретні приписи;

актів, якими доводяться до відома фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань рішення органів, які є вищестоящими по відношенню до органів, які приймають ці акти.

Дія цього Закону також не поширюється на порядок укладення, виконання, опублікування, реєстрації та денонсації міжнародних договорів України.

Стаття 4. **Принципи державної регуляторної політики**

Принципами державної регуляторної політики є:

доцільність – обґрунтована необхідність державного регулювання господарських відносин з метою вирішення існуючої проблеми;

адекватність – відповідність форм та рівня державного регулювання господарських відносин потребі у вирішенні існуючої проблеми та ринковим вимогам з урахуванням усіх прийнятних альтернатив;

ефективність – забезпечення досягнення внаслідок дії регуляторного акта максимально можливих позитивних результатів за рахунок мінімально необхідних витрат ресурсів суб'єктів господарювання, громадян та держави;

збалансованість – забезпечення у регуляторній діяльності балансу інтересів суб'єктів господарювання, громадян та держави;

передбачуваність – послідовність регуляторної діяльності, відповідність її цілям державної політики, а також планам з підготовки проектів регуляторних актів, що дозволяє суб'єктам господарювання здійснювати планування їхньої діяльності;

прозорість та врахування громадської думки – відкритість для фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань дій регуляторних органів на всіх етапах їх регуляторної діяльності, обов'язковий розгляд регуляторними органами ініціатив, зауважень та пропозицій, наданих у встановленому законом порядку фізичними та юридичними особами, їх об'єднаннями, обов'язковість і своєчасність доведення прийнятих регуляторних актів до відома фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань, інформування громадськості про здійснення регуляторної діяльності.

Стаття 5. **Забезпечення здійснення державної регуляторної політики**

Забезпечення здійснення державної регуляторної політики включає:

встановлення єдиного підходу до підготовки аналізу регуляторного впливу та до здійснення відстежень результативності регуляторних актів;

підготовку аналізу регуляторного впливу;

планування діяльності з підготовки проектів регуляторних актів;

оприлюднення проектів регуляторних актів з метою одержання зауважень і пропозицій від фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань, а також відкриті обговорення за участю представників громадськості питань, пов'язаних з регуляторною діяльністю;

відстеження результативності регуляторних актів;

перегляд регуляторних актів;

систематизацію регуляторних актів;

недопущення прийняття регуляторних актів, які є непослідовними або не узгоджуються чи дублюють діючі регуляторні акти;

викладення положень регуляторного акта у спосіб, який є доступним та однозначним для

розуміння особами, які повинні впроваджувати або виконувати вимоги цього регуляторного акта;

оприлюднення інформації про здійснення регуляторної діяльності.

Стаття 6. Права громадян, суб'єктів господарювання, їх об'єднань, наукових установ та консультативно-дорадчих органів у здійсненні державної регуляторної політики

Громадяни, суб'єкти господарювання, їх об'єднання та наукові установи, а також консультативно-дорадчі органи, що створені при органах державної влади та органах місцевого самоврядування і представляють інтереси громадян та суб'єктів господарювання, мають право:

подавати до регуляторних органів пропозиції про необхідність підготовки проектів регуляторних актів, а також про необхідність їх перегляду;

у випадках, передбачених законодавством, брати участь у розробці проектів регуляторних актів;

подавати зауваження та пропозиції щодо оприлюднених проектів регуляторних актів, брати участь у відкритих обговореннях питань, пов'язаних з регуляторною діяльністю;

бути залученими регуляторними органами до підготовки аналізів регуляторного впливу, експертних висновків щодо регуляторного впливу та виконання заходів з відстеження результативності регуляторних актів;

самостійно готувати аналіз регуляторного впливу проектів регуляторних актів, розроблених регуляторними органами, відстежувати результативність регуляторних актів, подавати за наслідками цієї діяльності зауваження та пропозиції регуляторним органам або органам, які відповідно до цього Закону на підставі аналізу звітів про відстеження результативності регуляторних актів приймають рішення про необхідність їх перегляду;

одержувати від регуляторних органів у відповідь на звернення, подані у встановленому законом порядку, інформацію щодо їх регуляторної діяльності.

Стаття 7. Планування діяльності з підготовки проектів регуляторних актів

Регуляторні органи затверджують плани діяльності з підготовки ними проектів регуляторних актів на наступний календарний рік не пізніше 15 грудня поточного року, якщо інше не встановлено законом.

План діяльності з підготовки проектів регуляторних актів повинен містити визначення видів і назв проектів, цілей їх прийняття, строків підготовки проектів, найменування органів та підрозділів, відповідальних за розроблення проектів регуляторних актів.

Затверджені плани діяльності з підготовки проектів регуляторних актів, а також зміни до них оприлюднюються у спосіб, передбачений статтею 13 цього Закону, не пізніш як у десятиденний строк після їх затвердження.

Якщо регуляторний орган готує або розглядає проект регуляторного акта, який не внесений до затвердженого цим регуляторним органом плану діяльності з підготовки проектів регуляторних актів, цей орган повинен внести відповідні зміни до плану не пізніше десяти робочих днів з дня початку підготовки цього проекту або з дня внесення проекту на розгляд до цього регуляторного органу, але не пізніше дня оприлюднення цього проекту.

Стаття 8. Підготовка аналізу регуляторного впливу

Стосовно кожного проекту регуляторного акта його розробником готується аналіз регуляторного впливу.

Аналіз регуляторного впливу готується до оприлюднення проекту регуляторного акта з метою одержання зауважень та пропозицій.

Розробник проекту регуляторного акта при підготовці аналізу регуляторного впливу повинен:

визначити та проаналізувати проблему, яку пропонується розв'язати шляхом державного регулювання господарських відносин, а також оцінити важливість цієї проблеми;

обґрунтувати, чому визначена проблема не може бути розв'язана за допомогою ринкових механізмів і потребує державного регулювання;

обґрунтувати, чому визначена проблема не може бути розв'язана за допомогою діючих регуляторних актів, та розглянути можливість внесення змін до них;

визначити очікувані результати прийняття запропонованого регуляторного акта, у тому числі здійснити розрахунок очікуваних витрат та вигод суб'єктів господарювання, громадян та держави внаслідок дії регуляторного акта;

визначити цілі державного регулювання;

визначити та оцінити усі прийнятні альтернативні способи досягнення встановлених цілей, у тому числі ті з них, які не передбачають безпосереднього державного регулювання господарських відносин;

аргументувати переваги обраного способу досягнення встановлених цілей;

описати механізми і заходи, які забезпечать розв'язання визначеної проблеми шляхом прийняття запропонованого регуляторного акта;

обґрунтувати можливість досягнення встановлених цілей у разі прийняття запропонованого регуляторного акта;

обґрунтовано довести, що досягнення запропонованим регуляторним актом встановлених цілей є можливим з найменшими витратами для суб'єктів господарювання, громадян та держави;

обґрунтовано довести, що вигоди, які виникатимуть внаслідок дії запропонованого регуляторного акта, виправдовують відповідні витрати у випадку, якщо витрати та/або вигоди не можуть бути кількісно визначені;

оцінити можливість впровадження та виконання вимог регуляторного акта залежно від ресурсів, якими розпоряджаються органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи, які повинні впроваджувати або виконувати ці вимоги;

оцінити ризик впливу зовнішніх чинників на дію запропонованого регуляторного акта;

обґрунтувати запропонований строк чинності регуляторного акта;

визначити показники результативності регуляторного акта;

визначити заходи, за допомогою яких буде здійснюватися відстеження результативності регуляторного акта в разі його прийняття.

Якщо проект регуляторного акта одночасно містить норми, що регулюють господарські відносини або адміністративні відносини між регуляторними органами чи іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, та норми, що регулюють інші суспільні відносини, а також індивідуально-конкретні приписи, то аналіз регуляторного впливу готується лише щодо норм, які регулюють господарські відносини або адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання.

Методика підготовки аналізу регуляторного впливу для застосування Національним банком України затверджується спільно Кабінетом Міністрів України та Національним банком України, а методика підготовки аналізу регуляторного впливу для застосування іншими розробниками проектів регуляторних актів – Кабінетом Міністрів України. Методика підготовки аналізу регуляторного впливу є обов'язковою для застосування розробниками проектів регуляторних актів.

Аналіз регуляторного впливу підписується розробником проекту регуляторного акта, а в разі якщо розробником проекту є регуляторний орган, інший орган, установа чи організація – керівником цього органу, установи чи організації.

Стаття 9. **Оприлюднення проектів регуляторних актів з метою одержання зауважень і пропозицій**

Кожен проект регуляторного акта оприлюднюється з метою одержання зауважень і пропозицій від фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань.

Про оприлюднення проекту регуляторного акта з метою одержання зауважень і пропозицій розробник цього проекту повідомляє у спосіб, передбачений статтею 13 цього Закону.

У випадках, встановлених цим Законом, може здійснюватися повторне оприлюднення проекту регуляторного акта.

Проект регуляторного акта разом із відповідним аналізом регуляторного впливу оприлюднюється у спосіб, передбачений статтею 13 цього Закону, не пізніше п'яти робочих днів з дня оприлюднення повідомлення про оприлюднення цього проекту регуляторного акта.

Повідомлення про оприлюднення проекту регуляторного акта повинно містити:

стислий виклад змісту проекту;

поштову та електронну, за її наявності, адресу розробника проекту та інших органів, до яких відповідно до цього Закону або за ініціативою розробника надсилаються зауваження та пропозиції;

інформацію про спосіб оприлюднення проекту регуляторного акта та відповідного аналізу регуляторного впливу (назва друкованого засобу масової інформації та/або адреса сторінки в мережі Інтернет, де опубліковано чи розміщено проект регуляторного акта та аналіз регуляторного впливу, або інформація про інший спосіб оприлюднення, передбачений частиною п'ятою статті 13 цього Закону);

інформацію про строк, протягом якого приймаються зауваження та пропозиції від фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань;

інформацію про спосіб надання фізичними та юридичними особами, їх об'єднаннями зауважень та пропозицій.

Строк, протягом якого від фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань приймаються зауваження та пропозиції, встановлюється розробником проекту регуляторного акта і не може бути меншим ніж один місяць та більшим ніж три місяці з дня оприлюднення проекту регуляторного акта та відповідного аналізу регуляторного впливу.

Усі зауваження і пропозиції щодо проекту регуляторного акта та відповідного аналізу регуляторного впливу, одержані протягом встановленого строку, підлягають обов'язковому розгляду розробником цього проекту. За результатами цього розгляду розробник проекту регуляторного акта повністю чи частково враховує одержані зауваження і пропозиції або мотивовано їх відхиляє.

Оприлюднення проекту регуляторного акта з метою одержання зауважень і пропозицій не може бути перешкодою для проведення громадських слухань та будь-яких інших форм відкритих обговорень цього проекту регуляторного акта.

Стаття 10. **Відстеження результативності регуляторних актів**

Стосовно кожного регуляторного акта послідовно здійснюються базове, повторне та періодичне відстеження його результативності.

Відстеження результативності регуляторного акта включає:

виконання заходів з відстеження результативності;

підготовку та оприлюднення звіту про відстеження результативності.

Для відстеження результативності регуляторних актів можуть бути використані статистичні дані та дані наукових досліджень і соціологічних опитувань.

Одержані при здійсненні повторного відстеження результативності значення показників результативності порівнюються із значеннями цих показників, що були одержані при здійсненні базового відстеження. Періодичні відстеження результативності здійснюються з метою перевірки сталого досягання регуляторним актом цілей, задекларованих при його прийнятті, після здійснення повторного відстеження результативності цього регуляторного акта.

Базове відстеження результативності регуляторного акта здійснюється до дня набрання чинності цим регуляторним актом або набрання чинності більшістю його положень. Якщо для визначення значень показників результативності регуляторного акта використовуються виключно статистичні дані, базове відстеження результативності може бути здійснене після набрання чинності цим регуляторним актом або набрання чинності більшістю його положень, але не пізніше дня, з якого починається проведення повторного відстеження результативності цього акта.

Повторне відстеження результативності регуляторного акта здійснюється через рік з дня набрання ним чинності або набрання чинності більшістю його положень, але не пізніше двох

років з дня набрання чинності цим актом або більшістю його положень, якщо рішенням регуляторного органу, який прийняв цей регуляторний акт, не встановлено більш ранній строк.

Періодичні відстеження результативності регуляторного акта здійснюються раз на кожні три роки починаючи з дня закінчення заходів з повторного відстеження результативності цього акта, у тому числі і в разі, коли дію регуляторного акта, прийнятого на визначений строк, було продовжено після закінчення цього визначеного строку.

Якщо строк дії регуляторного акта, встановлений при його прийнятті, є меншим ніж один рік, періодичні відстеження його результативності не здійснюються, а повторне відстеження результативності здійснюється за три місяці до дня закінчення визначеного строку, якщо інше не встановлено рішенням регуляторного органу, який прийняв цей акт, але не пізніше дня закінчення визначеного строку. У разі якщо продовжується дія регуляторного акта, який було прийнято на визначений строк, що є меншим ніж один рік, періодичні відстеження результативності цього регуляторного акта здійснюються у строки, встановлені частиною сьомою цієї статті.

Рішення регуляторного органу про строк, після якого чи до якого починається повторне відстеження результативності регуляторного акта, визначається в самому регуляторному акті або в іншому акті цього регуляторного органу.

Виконання заходів з відстеження результативності регуляторного акта забезпечується регуляторним органом, який прийняв цей акт, якщо інше не встановлено цим Законом.

Строк виконання заходів з відстеження результативності регуляторного акта не може бути більшим ніж сорок п'ять робочих днів.

Регуляторний орган, який прийняв відповідний акт, якщо інше не встановлено цим Законом, готує звіт про відстеження результативності цього регуляторного акта та не пізніш як у десятиденний строк з дня підписання цього звіту оприлюднює його у спосіб, передбачений статтею 13 цього Закону.

У звіті про відстеження результативності регуляторного акта зазначаються:

кількісні та якісні значення показників результативності, що є результатами відстеження результативності;

дані та припущення, на основі яких здійснено відстеження результативності, а також способи їх одержання;

використані методи одержання результатів відстеження результативності.

Методика відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих Національним банком України, затверджується спільно Кабінетом Міністрів України та Національним банком України, а методика відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих іншими регуляторними органами, – Кабінетом Міністрів України. Методика відстеження результативності регуляторних актів є обов'язковою для застосування регуляторними органами.

Звіт про відстеження результативності підписується керівником регуляторного органу, що підготував цей звіт.

Витрати на виконання заходів з відстеження результативності фінансуються за рахунок регуляторного органу, який відповідно до цього Закону забезпечує виконання цих заходів.

Стаття 11. **Перегляд регуляторних актів**

Перегляд регуляторного акта здійснюється:

на підставі аналізу звіту про відстеження результативності цього регуляторного акта;

за ініціативою регуляторного органу, який прийняв відповідний регуляторний акт;

в інших випадках, передбачених Конституцією та іншими законодавчими актами України.

У разі наявності підстав, визначених у частині першій цієї статті, регуляторний орган, який прийняв відповідний акт, а у випадках, передбачених Конституцією України та цим Законом, – інший орган може приймати рішення про зупинення дії регуляторного акта, визнання його неконституційним, про скасування чи про необхідність залишення цього регуляторного акта без змін або про необхідність його перегляду.

Якщо відповідно до цього Закону рішення щодо регуляторного акта, визначені в частинах другій та третій цієї статті, приймаються іншим органом, цей орган подає відповідні пропозиції регуляторному органу, який прийняв відповідний регуляторний акт.

Стаття 12. **Офіційне оприлюднення регуляторних актів**

Регуляторні акти, прийняті Верховною Радою України, Президентом України та Кабінетом Міністрів України, офіційно оприлюднюються відповідно до Конституції України та інших законодавчих актів.

Регуляторні акти, прийняті Верховною Радою Автономної Республіки Крим, офіційно оприлюднюються у визначених нею друкованих засобах масової інформації не пізніш як у десятиденний строк з дня їх підписання Головою Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Регуляторні акти, прийняті Національним банком України, Національною радою України з питань телебачення і радіомовлення, іншими державними органами, центральними органами виконавчої влади, державними спеціалізованими установами та організаціями, некомерційними самоврядними організаціями, які здійснюють керівництво та управління окремими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування, а також їх посадовими особами, офіційно оприлюднюються в «Офіційному віснику» та у газеті «Урядовий кур'єр» не пізніш як у десятиденний строк після їх державної реєстрації або прийняття та підписання, у випадку, якщо ці регуляторні акти не підлягають державній реєстрації.

Регуляторні акти, прийняті Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, територіальними органами центральних органів виконавчої влади, а також їх посадовими особами, офіційно оприлюднюються в друкованих засобах масової інформації, визначених Кабінетом Міністрів України, не пізніш як у десятиденний строк після їх державної реєстрації або прийняття та підписання, у випадку, якщо ці регуляторні акти не підлягають державній реєстрації.

Регуляторні акти, прийняті органами та посадовими особами місцевого самоврядування, офіційно оприлюднюються в друкованих засобах масової інформації відповідних рад, а у разі їх відсутності – у місцевих друкованих засобах масової інформації, визначених цими органами та посадовими особами, не пізніш як у десятиденний строк після їх прийняття та підписання.

Стаття 13. **Способи оприлюднення документів, підготовлених у процесі здійснення регуляторної діяльності**

План діяльності регуляторного органу з підготовки проектів регуляторних актів та зміни до нього оприлюднюються шляхом опублікування в друкованих засобах масової інформації цього регуляторного органу, а у разі їх відсутності – у друкованих засобах масової інформації, визначених цим регуляторним органом, та/або шляхом розміщення плану та змін до нього на офіційній сторінці відповідного регуляторного органу в мережі Інтернет.

Повідомлення про оприлюднення проекту регуляторного акта з метою одержання зауважень і пропозицій, проект регуляторного акта та відповідний аналіз регуляторного впливу оприлюднюються шляхом опублікування в друкованих засобах масової інформації розробника цього проекту, а у разі їх відсутності – у друкованих засобах масової інформації, визначених розробником цього проекту, та/або шляхом розміщення на офіційній сторінці розробника проекту регуляторного акта в мережі Інтернет.

Звіт про відстеження результативності регуляторного акта оприлюднюється шляхом опублікування в друкованих засобах масової інформації регуляторного органу, який прийняв цей регуляторний акт, а у разі їх відсутності – у друкованих засобах масової інформації, визначених цим регуляторним органом, та/або шляхом розміщення на офіційній сторінці цього регуляторного органу в мережі Інтернет.

При визначенні регуляторними органами друкованих засобів масової інформації, в яких публікуються документи, зазначені у частинах першій–третій цієї статті:

надається перевага офіційним друкованим засобам масової інформації;

забезпечується відповідність сфери компетенції регуляторного органу на відповідній території сфері розповсюдження друкованого засобу масової інформації.

Якщо в межах адміністративно-територіальної одиниці чи в населеному пункті не розповсюджуються друковані засоби масової інформації, а місцеві органи виконавчої влади, тери-

торіальні органи центральних органів виконавчої влади, органи та посадові особи місцевого самоврядування не мають своїх офіційних сторінок у мережі Інтернет, документи, зазначені у частинах першій–третій цієї статті, можуть оприлюднюватися у будь-який інший спосіб, який гарантує доведення інформації до мешканців відповідної адміністративно-територіальної одиниці чи до відповідної територіальної громади.

Витрати, пов'язані з оприлюдненням документів, зазначених у частинах першій–третій цієї статті, фінансуються за рахунок розробників проектів регуляторних актів або регуляторних органів, які оприлюднюють ці документи.

Стаття 14. **Оприлюднення інформації про здійснення регуляторної діяльності**

Регуляторні органи публікують у друкованих засобах масової інформації та/або розміщують на своїх офіційних сторінках у мережі Інтернет або оприлюднюють в інший спосіб, у тому числі через телебачення і радіо, інформацію про здійснення ними регуляторної діяльності.

Розділ II

ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ ВЕРХОВНОЮ РАДОЮ УКРАЇНИ

Стаття 15. **Порядок здійснення державної регуляторної політики Верховною Радою України**

Порядок планування діяльності Верховної Ради України з підготовки проектів законів, що регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, порядок розгляду цих проектів законів Верховною Радою України, порядок забезпечення принципу прозорості та врахування громадської думки у здійсненні Верховною Радою України державної регуляторної політики, а також порядок відстеження результативності та перегляду законів, що регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, визначаються законом про Регламент Верховної Ради України з урахуванням вимог цього Закону.

Стаття 16. **Подання Верховній Раді України інформації про здійснення державної регуляторної політики**

Кабінет Міністрів України подає Верховній Раді України інформацію про здійснення державної регуляторної політики в системі органів виконавчої влади.

Щорічні звіти Кабінету Міністрів України оприлюднюються шляхом їх опублікування в газетах «Голос України» та «Урядовий кур'єр».

Розділ III

ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ ВЕРХОВНОЮ РАДОЮ АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ

Стаття 17. **Правові та організаційні засади здійснення державної регуляторної політики Верховною Радою Автономної Республіки Крим**

Правові та організаційні засади здійснення державної регуляторної політики Верховною Радою Автономної Республіки Крим визначаються Конституцією України, цим Законом, іншими законами України, Конституцією Автономної Республіки Крим та нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим з питань, віднесених до її компетенції.

Розділ IV

ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ КАБІНЕТОМ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ, ЦЕНТРАЛЬНИМИ ОРГАНАМИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ЇХ ТЕРИТОРІАЛЬНИМИ ОРГАНАМИ, РАДОЮ МІНІСТРІВ АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ, МІСЦЕВИМИ ОРГАНАМИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Стаття 18. **Організаційні засади здійснення державної регуляторної політики центральними органами виконавчої влади та їх територіальними органами, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади**

Центральні органи виконавчої влади та їх територіальні органи, за винятком спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань державної регуляторної політики (далі – спеціально уповноважений орган) і його територіальних органів, та місцеві органи виконавчої влади з метою реалізації покладених на них цим Законом повноважень у здійсненні державної регуляторної політики створюють у своєму складі в межах граничної чисельності структурні підрозділи з питань реалізації державної регуляторної політики або покладають реалізацію цих повноважень на один з існуючих структурних підрозділів чи окремих посадових осіб відповідних органів.

Організаційні засади здійснення державної регуляторної політики Радою міністрів Автономної Республіки Крим визначаються Конституцією України, цим Законом, іншими законами України, Конституцією Автономної Республіки Крим, нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим з питань, віднесених до її компетенції.

Стаття 19. **Особливості планування діяльності Кабінету Міністрів України та центральних органів виконавчої влади з підготовки проектів регуляторних актів**

Планування діяльності з підготовки Кабінетом Міністрів України проектів регуляторних актів здійснюється в порядку, встановленому Регламентом Кабінету Міністрів України, з урахуванням вимог частин третьої та четвертої статті 7 цього Закону.

Плани діяльності центральних органів виконавчої влади з підготовки проектів регуляторних актів формуються на основі затвердженого плану діяльності Кабінету Міністрів України з підготовки проектів регуляторних актів.

Стаття 20. **Особливості оприлюднення проектів регуляторних актів, які розробляються органами виконавчої влади, з метою одержання зауважень і пропозицій**

Зауваження і пропозиції щодо оприлюдненого проекту регуляторного акта, розробленого органом виконавчої влади, та відповідного аналізу регуляторного впливу надаються фізичними та юридичними особами, їх об'єднаннями, крім розробника цього проекту:

спеціально уповноваженому органу – при оприлюдненні проектів регуляторних актів, розроблених центральними органами виконавчої влади;

відповідному територіальному органу спеціально уповноваженого органу – при оприлюдненні проектів регуляторних актів, розроблених Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, територіальними органами центральних органів виконавчої влади.

За рішенням Кабінету Міністрів України або робочого органу Кабінету Міністрів України, утвореного для узгодження та підготовки питань для розгляду на засіданнях Кабінету Міністрів України (далі – урядовий комітет), на розгляд якого внесено проект регуляторного акта:

оприлюднюються проекти регуляторних актів, які не оприлюднювалися до внесення їх на розгляд до Кабінету Міністрів України;

можуть повторно оприлюднюватися проекти регуляторних актів, які оприлюднювалися до внесення їх на розгляд до Кабінету Міністрів України.

У разі оприлюднення проекту регуляторного акта за рішенням Кабінету Міністрів України чи відповідного урядового комітету функцію розробника цього проекту виконує орган виконавчої влади, який вніс на розгляд відповідний проект, якщо інше не встановлено у рішенні Кабінету Міністрів України чи урядового комітету про оприлюднення цього проекту.

Стаття 21. **Погодження проектів регуляторних актів, які розробляються органами виконавчої влади, із спеціально уповноваженим органом або його територіальними органами**

Проекти регуляторних актів, які розробляються центральними органами виконавчої влади, підлягають погодженню із спеціально уповноваженим органом.

Проекти регуляторних актів, які розробляються Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, територіальними органами центральних органів виконавчої влади, підлягають погодженню з відповідними територіальними органами спеціально уповноваженого органу.

Для погодження до спеціально уповноваженого органу разом з проектом регуляторного акта подаються аналіз регуляторного впливу цього проекту та копія оприлюдненого повідомлення про оприлюднення проекту з метою одержання зауважень і пропозицій.

Тривалість погодження проекту регуляторного акта не може перевищувати одного місяця з дня одержання проекту спеціально уповноваженим органом або його територіальним органом.

Спеціально уповноважений орган або його територіальний орган розглядає проект регуляторного акта та документи, що додаються до нього, і приймає рішення про погодження цього проекту або рішення про відмову в його погодженні. Це рішення не пізніше наступного робочого дня з дня його прийняття подається до органу, який розробив проект регуляторного акта.

Рішення про відмову в погодженні проекту регуляторного акта повинно містити обґрунтовані зауваження та пропозиції щодо цього проекту та/або щодо відповідного аналізу регуляторного впливу.

Після доопрацювання проекту регуляторного акта та/або відповідного аналізу регуляторного впливу з урахуванням наданих зауважень та пропозицій цей проект подається у встановленому цим Законом порядку на повторне погодження до спеціально уповноваженого органу або його територіального органу.

У разі незгоди з рішенням про відмову в погодженні проекту регуляторного акта розробник цього проекту може звернутися відповідно до спеціально уповноваженого органу чи його територіального органу з ініціативою щодо утворення погоджувальної групи для проведення консультацій з метою усунення суперечностей. До складу погоджувальної групи входять представники розробника проекту регуляторного акта та спеціально уповноваженого органу або його територіального органу.

Якщо поданий на погодження проект регуляторного акта не оприлюднювався розробником цього проекту, спеціально уповноважений орган чи його територіальний орган залишає цей проект без розгляду, про що повідомляє розробникові проекту в письмовій формі не пізніше наступного робочого дня з дня одержання відповідного проекту спеціально уповноваженим органом або його територіальним органом.

Після оприлюднення проект регуляторного акта, який було залишено без розгляду, подається його розробником на погодження до спеціально уповноваженого органу чи його територіального органу в порядку, встановленому цим Законом.

Стаття 22. **Апеляційні регуляторні комісії**

Для розгляду скарг Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих органів виконавчої влади, територіальних органів центральних органів виконавчої влади щодо відмови територіальних органів спеціально уповноваженого органу в погодженні проектів регуляторних актів в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі утворюються апеляційні регуляторні комісії.

Положення про апеляційну регуляторну комісію затверджується Кабінетом Міністрів

України, а її склад – відповідно Головою Ради міністрів Автономної Республіки Крим, головою обласної, Київської та Севастопольської міської державної адміністрації за погодженням із спеціально уповноваженим органом.

До складу апеляційних регуляторних комісій входять представники місцевих органів виконавчої влади, територіальних органів центральних органів виконавчої влади, об'єднань громадян та суб'єктів господарювання.

Кількість представників об'єднань громадян та суб'єктів господарювання повинна становити не менше третини від загальної кількості членів апеляційної регуляторної комісії.

Організаційне, інформаційне та матеріально-технічне забезпечення діяльності апеляційних регуляторних комісій здійснює відповідно Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації.

Стаття 23. Оскарження відмови спеціально уповноваженого органу або його територіального органу в погодженні проекту регуляторного акта

Розробник проекту регуляторного акта має право оскаржити рішення про відмову спеціально уповноваженого органу або його територіального органу в погодженні проекту регуляторного акта. При цьому центральний орган виконавчої влади оскаржує таку відмову до урядового комітету, визначеного Кабінетом Міністрів України, а Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцевий орган виконавчої влади, територіальний орган центрального органу виконавчої влади – до апеляційної регуляторної комісії.

Одночасно з поданням скарги розробник проекту регуляторного акта надсилає відповідно до спеціально уповноваженого органу чи його територіального органу повідомлення про оскарження відмови в погодженні проекту.

До скарги щодо відмови в погодженні проекту регуляторного акта додаються копії цього проекту та рішення спеціально уповноваженого органу чи його територіального органу про відмову в його погодженні, а в разі необхідності за рішенням скаржника – інші матеріали.

Строк розгляду скарги встановлюється урядовим комітетом або апеляційною регуляторною комісією, але не може бути більшим ніж один місяць з дня одержання цієї скарги відповідно урядовим комітетом або апеляційною регуляторною комісією.

Спеціально уповноважений орган або його територіальний орган може подати на засідання відповідно урядового комітету чи апеляційної регуляторної комісії додаткові матеріали, які обґрунтовують його відмову в погодженні проекту.

За результатами розгляду скарги відповідно урядовий комітет або апеляційна регуляторна комісія приймає рішення про задоволення скарги або про відмову в її задоволенні.

У разі задоволення скарги проект регуляторного акта затверджується або вноситься його розробником до іншого органу, до компетенції якого належить розгляд або прийняття цього регуляторного акта, без погодження відповідно із спеціально уповноваженим органом чи його територіальним органом.

У разі відмови у задоволенні скарги проект регуляторного акта повертається його розробнику на доопрацювання та подання його на повторне погодження відповідно із спеціально уповноваженим органом чи його територіальним органом.

Стаття 24. Особливості розгляду Кабінетом Міністрів України проектів регуляторних актів

Кожен проект регуляторного акта, що внесений на розгляд до Кабінету Міністрів України, подається для підготовки експертного висновку щодо регуляторного впливу до структурного підрозділу Секретаріату Кабінету Міністрів України, на який рішенням Кабінету Міністрів України покладено відповідну функцію.

Порядок та строки підготовки експертних висновків щодо регуляторного впливу проектів регуляторних актів, внесених на розгляд Кабінету Міністрів України, встановлюються Регламентом Кабінету Міністрів України.

На засідання урядового комітету разом із проектом регуляторного акта подаються аналіз регуляторного впливу, яким супроводжується цей проект, та експертний висновок щодо регуляторного впливу відповідного проекту регуляторного акта.

Стаття 25. **Особливості прийняття регуляторних актів органами виконавчої влади, їх посадовими особами**

Регуляторний акт не може бути прийнятий або схвалений уповноваженим на це органом виконавчої влади або його посадовою особою, якщо наявна хоча б одна з таких обставин:

відсутній аналіз регуляторного впливу;

проект регуляторного акта не був оприлюднений;

проект регуляторного акта не був поданий на погодження із спеціально уповноваженим органом або його відповідним територіальним органом;

щодо проекту регуляторного акта спеціально уповноваженим органом або його територіальним органом було прийнято рішення про відмову в його погодженні;

урядовим комітетом або апеляційною регуляторною комісією не прийнято рішення стосовно поданої розробником проекту регуляторного акта скарги щодо відмови в погодженні цього проекту спеціально уповноваженим органом чи його територіальним органом;

розробником проекту регуляторного акта не виконано рішення урядового комітету або апеляційної регуляторної комісії стосовно скарги щодо відмови в погодженні цього проекту спеціально уповноваженим органом чи його територіальним органом.

У разі виявлення будь-якої з цих обставин спеціально уповноважений орган, його територіальний орган повідомляє про це орган виконавчої влади, його посадову особу, уповноважену на прийняття або схвалення регуляторного акта, а якщо регуляторний акт підлягає державній реєстрації в органах юстиції – також орган юстиції, до компетенції якого належить здійснення державної реєстрації цього регуляторного акта.

Якщо в ході перевірки на підставі повідомлення спеціально уповноваженого органу або його територіального органу органом юстиції буде виявлена будь-яка з обставин, визначених у частині першій цієї статті, орган юстиції відмовляє в державній реєстрації регуляторного акта або не пізніше десяти робочих днів з дня одержання цього повідомлення скасовує прийняте рішення про державну реєстрацію цього регуляторного акта.

Стаття 26. **Особливості відстеження результативності та перегляду регуляторних актів, прийнятих органами виконавчої влади**

Виконання заходів з відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих Кабінетом Міністрів України, забезпечується центральними органами виконавчої влади, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, які були головними розробниками проектів цих регуляторних актів або до компетенції яких належать питання, що регулюються цими регуляторними актами.

Звіт про відстеження результативності регуляторного акта, прийнятого Кабінетом Міністрів України, не пізніше наступного робочого дня з дня оприлюднення цього звіту подається до урядового комітету, який схвалив проект цього регуляторного акта.

Рішення про необхідність перегляду регуляторного акта, прийнятого Кабінетом Міністрів України, на підставі аналізу звіту про відстеження його результативності приймає урядовий комітет, який схвалив проект цього регуляторного акта, або розробник проекту цього регуляторного акта.

Звіт про відстеження результативності регуляторного акта, прийнятого центральним органом виконавчої влади, не пізніше наступного робочого дня з дня його оприлюднення передається до спеціально уповноваженого органу.

Звіт про відстеження результативності регуляторного акта, прийнятого Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевим органом виконавчої влади, територіальним органом центрального органу виконавчої влади, не пізніше наступного робочого дня з дня його оприлюднення передається до територіального органу спеціально уповноваженого органу.

Стаття 27. **Прийняття спеціально уповноваженим органом рішень про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики**

Спеціально уповноважений орган має право здійснювати експертизу регуляторних актів центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, Ради міністрів Автоном-

ної Республіки Крим, місцевих органів виконавчої влади на відповідність цих актів вимогам статей 4, 5, 8–13 цього Закону.

Підставами для проведення експертизи регуляторних актів спеціально уповноваженим органом є:

відповідне звернення фізичних та/або юридичних осіб, їх об'єднань, а також консультативно-дорадчих органів, що створені при органах державної влади та органах місцевого самоврядування і представляють інтереси громадян та суб'єктів господарювання;

аналіз спеціально уповноваженим органом звітів про відстеження результативності регуляторних актів.

У разі виявлення в регуляторних актах або в діях органів, зазначених у частині першій цієї статті, порушень вимог статей 4, 5, 8–13 цього Закону спеціально уповноважений орган приймає рішення про необхідність усунення виявлених порушень принципів державної регуляторної політики органом, що прийняв цей акт.

Рішення про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики може стосуватися регуляторного акта у цілому або окремих його положень.

Рішення спеціально уповноваженого органу не пізніше наступного робочого дня після його прийняття надсилається органу виконавчої влади, що прийняв регуляторний акт, щодо якого було прийнято відповідне рішення.

Рішення спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики не підлягають державній реєстрації в органах юстиції.

Стаття 28. **Виконання рішень спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики**

Рішення спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики підлягає виконанню органом виконавчої влади, щодо регуляторного акта якого було прийнято це рішення, у двомісячний строк з дня прийняття такого рішення.

Виконання органами виконавчої влади рішень спеціально уповноваженого органу передбачає підготовку проекту акта про внесення змін до регуляторного акта, щодо якого було прийнято рішення, або про визнання цього регуляторного акта таким, що втратив чинність.

У разі підготовки проекту акта про внесення змін до регуляторного акта, щодо якого було прийнято відповідне рішення, цей проект подається у встановленому цим Законом порядку на погодження до спеціально уповноваженого органу не пізніш як за п'ять робочих днів до закінчення строку виконання відповідного рішення спеціально уповноваженого органу. У разі прийняття спеціально уповноваженим органом рішення про погодження проекту змін рішення спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики вважається виконаним.

Погодження проекту змін до регуляторного акта, щодо якого спеціально уповноваженим органом було прийнято рішення про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики, здійснюється в порядку та у строки, встановлені цим Законом, з урахуванням зауважень та пропозицій, викладених у відповідному рішенні.

У разі визнання таким, що втратив чинність, регуляторного акта, щодо якого спеціально уповноваженим органом було прийнято рішення, орган виконавчої влади, що прийняв цей регуляторний акт, не пізніше одного робочого дня до закінчення строку виконання відповідного рішення подає до спеціально уповноваженого органу копію акта про визнання таким, що втратив чинність, цього регуляторного акта.

У разі невиконання рішення спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики або неоскарження цього рішення органом виконавчої влади протягом встановленого в цьому Законі строку дія регуляторного акта або окремих його положень, щодо яких було прийнято відповідне рішення, зупиняється наступного дня з дня закінчення строку для виконання такого рішення.

Спеціально уповноважений орган публікує в газеті «Урядовий кур'єр» повідомлення про зупинення дії регуляторного акта або окремих його положень не пізніше десяти робочих днів з дня зупинення дії цього регуляторного акта або окремих його положень.

Якщо рішення про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної

політики прийнято щодо регуляторного акта, зареєстрованого в органі юстиції, спеціально уповноважений орган не пізніше трьох робочих днів з дня зупинення дії регуляторного акта або окремих його положень за умови неподання органом виконавчої влади скарги щодо рішення спеціально уповноваженого органу до урядового комітету, визначеного Кабінетом Міністрів України, надсилає повідомлення про зупинення дії до органу юстиції, який зареєстрував відповідний регуляторний акт.

Орган юстиції не пізніше п'яти робочих днів з дня одержання повідомлення спеціально уповноваженого органу скасовує прийняте ним рішення про державну реєстрацію регуляторного акта, дію якого або окремих його положень було зупинено, і повідомляє про це спеціально уповноважений орган та орган виконавчої влади, що прийняв цей регуляторний акт.

Стаття 29. **Оскарження рішень спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики**

Рішення спеціально уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики може бути оскаржено до урядового комітету, визначеного Кабінетом Міністрів України, протягом десяти робочих днів з дня одержання органом виконавчої влади відповідного рішення.

Одночасно з поданням скарги орган виконавчої влади, що прийняв регуляторний акт, надсилає до спеціально уповноваженого органу повідомлення про оскарження його рішення.

Скарга щодо рішення спеціально уповноваженого органу повинна бути підписаною керівником органу виконавчої влади. До скарги додаються копія рішення, яке оскаржується, та матеріали, що обґрунтовують необхідність його скасування.

У разі оскарження рішення спеціально уповноваженого органу, прийнятого щодо спільного акта органів виконавчої влади, подається спільна скарга, яка підписується керівниками цих органів.

Урядовий комітет розглядає скаргу щодо рішення спеціально уповноваженого органу протягом тридцяти робочих днів з дня її одержання за участі керівника спеціально уповноваженого органу та керівника органу виконавчої влади, щодо регуляторного акта якого прийнято відповідне рішення. У розгляді спільної скарги участь керівників цих органів є обов'язковою.

Спеціально уповноважений орган подає на засідання урядового комітету матеріали, які обґрунтовують прийняття рішення, що оскаржується.

Подання скарги щодо рішення спеціально уповноваженого органу не зупиняє дії цього рішення.

За результатами розгляду скарги урядовий комітет приймає рішення про задоволення скарги або про відмову в її задоволенні.

У разі задоволення скарги спеціально уповноважений орган не пізніше трьох робочих днів з дня прийняття рішення про задоволення скарги скасовує своє рішення, яке було оскаржено.

У разі відмови у задоволенні скарги орган виконавчої влади, що прийняв регуляторний акт і подав скаргу:

не пізніше трьох робочих днів з дня прийняття рішення про відмову у задоволенні скарги подає на погодження до спеціально уповноваженого органу проект акта, яким вносяться зміни до регуляторного акта, щодо якого спеціально уповноваженим органом було прийнято рішення, або проект акта, яким цей регуляторний акт визнається таким, що втратив чинність;

забезпечує затвердження цього проекту акта.

Розділ V

ПОВНОВАЖЕННЯ СПЕЦІАЛЬНО УПОВНОВАЖЕНОГО ОРГАНУ ЩОДО ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ

Стаття 30. **Повноваження спеціально уповноваженого органу щодо здійснення державної регуляторної політики**

Спеціально уповноваженим органом є центральний орган виконавчої влади, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері підприємництва.

До повноважень спеціально уповноваженого органу щодо здійснення державної регуляторної політики належать:

підготовка та подання пропозицій щодо формування та забезпечення здійснення державної регуляторної політики;

узагальнення практики застосування законодавства про державну регуляторну політику, підготовка та подання пропозицій щодо його вдосконалення;

методичне забезпечення діяльності регуляторних органів, пов'язаної із здійсненням державної регуляторної політики;

проведення аналізу проектів регуляторних актів, що подаються на погодження, та відповідних аналізів регуляторного впливу на відповідність вимогам статей 4, 5, 8 і 9 цього Закону та прийняття рішень про погодження цих проектів або про відмову в їх погодженні;

здійснення експертизи регуляторних актів центральних органів виконавчої влади та їх територіальних органів, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих органів виконавчої влади на їх відповідність вимогам статей 4, 5, 8–13 цього Закону, прийняття у разі виявлення порушень цих вимог рішень про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики;

проведення експертиз проектів законів України, інших нормативно-правових актів, які регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, надання розробникам цих проектів пропозицій про їх вдосконалення відповідно до принципів державної регуляторної політики;

звернення до регуляторних органів з пропозиціями про внесення змін або визнання такими, що втратили чинність, прийнятих цими органами регуляторних актів, що суперечать принципам державної регуляторної політики або прийняті з порушенням вимог цього Закону;

звернення до Президента України, органів державної влади, їх посадових осіб, органів та посадових осіб місцевого самоврядування, які у випадках та в порядку, встановлених Конституцією та законами України, мають право скасовувати або зупиняти дію актів інших органів державної влади, їх посадових осіб, органів та посадових осіб місцевого самоврядування, з поданнями про скасування або зупинення дії регуляторних актів, що суперечать принципам державної регуляторної політики або прийняті з порушенням вимог цього Закону;

аналіз листів центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих органів виконавчої влади, їх посадових осіб, у яких роз'яснюються положення регуляторних актів, надання цим органам та посадовим особам пропозицій про відкликання цих листів у разі, якщо вони суперечать законодавству;

надання роз'яснень положень законодавства про державну регуляторну політику;

вжиття у межах, встановлених законами України, заходів щодо захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання, порушених внаслідок дії регуляторних актів;

інформування фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань про свою діяльність та здійснення державної регуляторної політики в Україні.

Розділ VI

ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ ОРГАНАМИ ТА ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Стаття 31. Організаційні засади здійснення державної регуляторної політики органами та посадовими особами місцевого самоврядування

Сільські, селищні, міські, районні у містах, районні та обласні ради з метою реалізації покладених на них цим Законом повноважень у здійсненні державної регуляторної політики можуть створювати у своєму складі постійні комісії з питань реалізації державної регуляторної політики або можуть покладати ці повноваження на одну з існуючих постійних комісій відповідної ради (далі – відповідальна постійна комісія).

Виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад з метою реалізації покладених на них цим Законом повноважень у здійсненні державної регуляторної політики

створюють у своєму складі в межах граничної чисельності структурні підрозділи з питань реалізації державної регуляторної політики або покладають реалізацію цих повноважень на один з існуючих структурних підрозділів чи окремих посадових осіб відповідного виконавчого органу ради (далі – відповідальний структурний підрозділ).

Організаційне забезпечення здійснення державної регуляторної політики сільським, селищним та міським головою здійснює відповідальний структурний підрозділ виконавчого органу сільської, селищної, міської ради.

Організаційні засади здійснення державної регуляторної політики у системі місцевого самоврядування у місті Києві визначаються цим Законом та Законом України «Про столицю України – місто-герой Київ».

Розділ VIII

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ РЕГУЛЯТОРНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 41. **Відповідальність за порушення порядку регуляторної діяльності**

Державні службовці та посадові особи місцевого самоврядування, винні у порушенні порядку регуляторної діяльності, встановленого цим Законом, притягуються до дисциплінарної відповідальності відповідно до закону.

Розділ IX

ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ

1. Цей Закон набирає чинності через три місяці з дня його опублікування, за винятком пункту 5 Прикінцевих положень, який набирає чинності з дня опублікування цього Закону.

2. До приведення законів та інших нормативно-правових актів у відповідність із цим Законом вони застосовуються у частині, що не суперечить цьому Закону.

3. Стаття 12 цього Закону в частині офіційного оприлюднення законів та інших нормативно-правових актів, що визначають права і обов'язки громадян, діє до моменту набрання чинності законом, яким згідно з частиною другою статті 57 Конституції України буде встановлено порядок доведення до відома населення законів та інших нормативно-правових актів, що визначають права і обов'язки громадян.

4. Частину першу статті 44 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (Відомості Верховної Ради України, 1997 р., № 24, ст. 170) доповнити пунктом 18 такого змісту:

«18) забезпечення виконання заходів з відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих районними, обласними радами».

5. Протягом трьох місяців з дня опублікування цього Закону Кабінету Міністрів України відповідно до статей 8 та 10 цього Закону:

спільно з Національним банком України підготувати та затвердити Методику підготовки аналізу регуляторного впливу для застосування Національним банком України та Методику відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих Національним банком України;

підготувати та затвердити Методику підготовки аналізу регуляторного впливу для застосування іншими розробниками проектів регуляторних актів та Методику відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих іншими регуляторними органами.

6. Кабінету Міністрів України:

а) протягом двох місяців з дня набрання чинності цим Законом:

підготувати та подати на розгляд Верховної Ради України пропозиції щодо приведення законодавчих актів України у відповідність із цим Законом;

відповідно до своїх повноважень забезпечити прийняття нормативно-правових актів, необхідних для реалізації цього Закону;

забезпечити відповідно до частини першої статті 24 цього Закону здійснення функції з

підготовки експертних висновків щодо регуляторного впливу проектів регуляторних актів, внесених на розгляд Кабінету Міністрів України;

привести свої нормативно-правові акти, які визначають порядок розгляду та прийняття регуляторних актів, у відповідність з вимогами цього Закону;

забезпечити приведення міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади їхніх нормативно-правових актів, які визначають порядок підготовки та прийняття регуляторних актів, у відповідність з вимогами цього Закону;

б) протягом року з дня набрання чинності цим Законом:

переглянути свої регуляторні акти та привести їх у відповідність з вимогами статті 4 цього Закону;

забезпечити перегляд міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади їхніх регуляторних актів та приведення їх у відповідність з вимогами статті 4 цього Закону;

в) при розробці проекту Закону України про Державний бюджет України на 2004 рік та наступні роки передбачити фінансування витрат на виконання вимог цього Закону.

7. Національному банку України, Національній раді України з питань телебачення і радіомовлення, а також іншим державним органам, державним спеціалізованим установам та організаціям, некомерційним самоврядним організаціям, які здійснюють керівництво та управління окремими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування, що відповідно до статті 1 цього Закону належать до регуляторних органів:

протягом двох місяців з дня набрання чинності цим Законом привести свої нормативно-правові акти, які визначають порядок підготовки та прийняття регуляторних актів, у відповідність з вимогами цього Закону;

протягом року з дня набрання чинності цим Законом переглянути свої регуляторні акти та привести їх у відповідність з вимогами статті 4 цього Закону.

8. Верховній Раді Автономної Республіки Крим, Раді міністрів Автономної Республіки Крим:

а) протягом трьох місяців з дня набрання чинності цим Законом:

забезпечити відповідно до статті 17 та частини другої статті 18 цього Закону реалізацію організаційних засад здійснення державної регуляторної політики;

привести свої нормативно-правові акти, які визначають порядок розгляду та прийняття регуляторних актів, у відповідність з вимогами цього Закону;

б) протягом року з дня набрання чинності цим Законом переглянути свої регуляторні акти та привести їх у відповідність з вимогами статті 4 цього Закону.

9. Органам та посадовим особам місцевого самоврядування:

а) протягом трьох місяців з дня набрання чинності цим Законом привести свої нормативно-правові акти, які визначають порядок підготовки та прийняття регуляторних актів, у відповідність з вимогами цього Закону;

б) протягом року з дня набрання чинності цим Законом переглянути свої регуляторні акти та привести їх у відповідність з вимогами статті 4 цього Закону.

Примітка. Закон наведено з назначними скороченнями.

Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців

Закон України
від 15 травня 2003 року № 755–IV

(Відомості Верховної Ради (ВВР), 2003, № 31–32, ст. 263)

(Витяг)

Цей Закон регулює відносини, які виникають у сфері державної реєстрації юридичних осіб, а також фізичних осіб – підприємців.

Розділ I
ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. **Визначення термінів**

1. У цьому Законі терміни вживаються в такому значенні:

відокремлений підрозділ юридичної особи – це філія, інший підрозділ юридичної особи, що знаходиться поза її місцезнаходженням та виробляє продукцію, виконує роботи або операції, надає послуги в єдиному замкнутому технологічному процесі з юридичною особою, або представництво, що здійснює представництво і захист інтересів юридичної особи;

державний реєстратор – посадова особа, яка відповідно до цього Закону здійснює державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців;

Єдиний державний реєстр юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців (далі – Єдиний державний реєстр) – автоматизована система збирання, накопичення, захисту, обліку та надання інформації про юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців;

місце проживання фізичної особи – житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо) у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово, що знаходиться за певною адресою, за якою здійснюється зв'язок з фізичною особою – підприємцем;

місцезнаходження юридичної особи – місцезнаходження постійно діючого виконавчого органу юридичної особи, а в разі його відсутності – місцезнаходження іншого органу чи особи, уповноваженої діяти від імені юридичної особи без довіреності (далі – виконавчий орган), за певною адресою, яка вказана засновниками (учасниками) в установчих документах і за якою здійснюється зв'язок з юридичною особою;

реєстраційна картка – документ встановленого зразка, який підтверджує волевиявлення особи щодо внесення відповідних записів до Єдиного державного реєстру;

реєстраційна справа – папка організаційно-облікового типу з документами або комп'ютерними файлами для постійного зберігання, що подаються державному реєстратору відповідно до закону;

свідоцтво про державну реєстрацію – документ встановленого зразка, який засвідчує факт внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію юридичної особи або фізичної особи – підприємця;

спеціалізований друкований засіб масової інформації – видання спеціально уповноваженого органу з питань державної реєстрації, в якому відповідно до цього Закону публікуються відомості з Єдиного державного реєстру;

фонди соціального страхування – Фонд соціального страхування з тимчасової втрати працездатності, Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття, Фонд соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України.

Стаття 2. **Законодавство у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців**

1. Відносини, які виникають у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, регулюються Конституцією України, цим Законом та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону.

Розділ II
ЄДИНИЙ ДЕРЖАВНИЙ РЕЄСТР

Стаття 16. **Єдиний державний реєстр**

1. Єдиний державний реєстр створюється з метою забезпечення органів державної влади, а також учасників цивільного обороту достовірною інформацією про юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців з Єдиного державного реєстру.

2. Єдиний державний реєстр ведеться на електронних носіях відповідно до державних стандартів, що забезпечують його сумісність і взаємодію з іншими інформаційними системами та мережами, що складають інформаційний ресурс держави.

3. Технічні та програмні засоби ведення Єдиного державного реєстру повинні забезпечувати:

автоматизоване ведення еталона Єдиного державного реєстру;

контроль за повнотою внесення записів до Єдиного державного реєстру;

передачу відповідним органам статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондам соціального страхування повідомлень та відомостей з реєстраційних карток при вчиненні реєстраційних дій, що передбачені цим Законом, у тому числі для постановки на облік, зняття з обліку юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців;

виконання в повному обсязі функцій адміністратора бази даних Єдиного державного реєстру (накопичення, аналіз даних, актуалізація даних, права доступу тощо);

зберігання відомостей про юридичних осіб або фізичних осіб – підприємців протягом 75 років з дати передачі реєстраційної справи до державної архівної установи;

захист даних від несанкціонованого доступу;

достовірність та повноту відомостей з реєстраційних карток;

контроль за проведенням реєстраційних дій;

оперативну видачу виписок та довідок з Єдиного державного реєстру, а також документальне відтворення процедур державної реєстрації.

4. До Єдиного державного реєстру не заносяться відомості, що становлять державну таємницю.

5. Єдиний державний реєстр створюється і ведеться спеціально уповноваженим органом з питань державної реєстрації, який є його розпорядником та адміністратором.

6. Єдиний державний реєстр є об'єктом права державної власності.

Розділ III
РЕЄСТРАЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Стаття 23. **Резервування найменування юридичної особи**

1. Юридична особа повинна мати своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму та назву.

2. Засновник (засновники) юридичної особи має право зарезервувати найменування юридичної особи строком на два місяці, а для відкритих акціонерних товариств – строком на дев'ять місяців.

3. Засновник (засновники) юридичної особи повинен вказати у заяві про резервування найменування юридичної особи повне найменування юридичної особи, під яким він (вони) мають намір її зареєструвати.

4. Для резервування найменування юридичної особи засновник (засновники) юридичної

особи або уповноважена ним (ними) особа повинен подати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) державному реєстратору такі документи:

заяву встановленого зразка про резервування найменування юридичної особи;

документ, що підтверджує внесення плати за проведення резервування найменування юридичної особи.

5. Державному реєстратору забороняється вимагати додаткові документи для проведення резервування найменування юридичної особи, якщо вони не передбачені частиною четвертою цієї статті.

6. Якщо документи для проведення резервування найменування юридичної особи подаються засновником юридичної особи або уповноваженою ним особою особисто, державному реєстратору додатково пред'являються паспорт та документ, що засвідчує його (її) повноваження.

7. Документи, які подані для проведення резервування найменування юридичної особи, приймаються за описом, копія якого в день надходження документів видається (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) засновнику юридичної особи або уповноваженій ним особі з відміткою про дату надходження документів.

Дата надходження документів для проведення резервування найменування юридичної особи вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

8. Державний реєстратор має право залишити без розгляду документи, які подані для проведення резервування найменування юридичної особи, якщо:

найменування не відповідає вимогам щодо обмежень, які встановлені абзацом дев'ятим частини першої статті 27 цього Закону;

найменування юридичної особи не відповідає вимогам щодо найменування юридичних осіб окремих організаційно-правових форм, які встановлені законом;

викладення найменування не відповідає вимогам, встановленим спеціально уповноваженим органом з питань державної реєстрації;

документи не відповідають вимогам, які встановлені частинами третьою та сімнадцятою цієї статті.

9. Про залишення документів, які подані для проведення резервування найменування юридичної особи, без розгляду засновнику юридичної особи або уповноваженій ним особі не пізніше наступного робочого дня з дати їх надходження державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів без розгляду та документи, що подавалися для проведення резервування найменування юридичної особи, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для проведення резервування найменування юридичної особи, без розгляду не перешкоджає засновнику юридичної особи або уповноваженій ним особі повторному зверненню до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

10. Резервування найменування юридичної особи здійснюється протягом трьох робочих днів з дати надходження документів, які встановлені у частині четвертій цієї статті.

11. У разі відсутності в Єдиному державному реєстрі найменування юридичної особи тотожного тому, яке зазначено в заяві про резервування найменування юридичної особи, державний реєстратор протягом строку, встановленого в частині десятій цієї статті, вносить до Єдиного державного реєстру запис про резервування найменування юридичної особи і видає (надсилає рекомендованим листом) засновнику юридичної особи або уповноваженій ним особі довідку з Єдиного державного реєстру про резервування найменування юридичної особи, яка дійсна протягом строку резервування.

12. Дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про резервування найменування юридичної особи є датою резервування найменування юридичної особи.

13. Якщо протягом строку резервування до Єдиного державного реєстру не буде внесено запис про державну реєстрацію юридичної особи або про державну реєстрацію змін до установчих документів, що пов'язані із зміною найменування юридичної особи відповідно до найменування, яке зарезервоване, запис про резервування найменування юридичної особи повинен бути виключений з Єдиного державного реєстру протягом наступного робочого дня після закінчення строку резервування.

14. У разі наявності в Єдиному державному реєстрі найменування юридичної особи тотожного тому, яке зазначено в заяві про резервування найменування юридичної особи, державний реєстратор протягом строку, який встановлено у частині десятій цієї статті, видає (надсилає рекомендованим листом) засновнику юридичної особи або уповноваженій ним особі повідомлення встановленого зразка про відмову в резервуванні найменування юридичної особи. Плата за проведення резервування найменування юридичної особи в такому випадку не повертається.

15. За проведення резервування найменування юридичної особи справляється плата в розмірі двох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

16. Кошти, які одержані за резервування найменування юридичної особи, спрямовуються на фінансування видатків, що пов'язані з веденням Єдиного державного реєстру.

17. Документом, що підтверджує внесення плати за резервування найменування юридичної особи, є копія квитанції, виданої банком, або копія платіжного доручення з відміткою банку.

Стаття 24. Документи, що подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи

1. Для проведення державної реєстрації юридичної особи засновник (засновники) або уповноважена ними особа повинні особисто подати державному реєстратору (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) такі документи:

заповнену реєстраційну картку на проведення державної реєстрації юридичної особи;

копію рішення засновників або уповноваженого ними органу про створення юридичної особи у випадках, передбачених законом;

два примірники установчих документів;

документ, що засвідчує внесення реєстраційного збору за проведення державної реєстрації юридичної особи.

2. У разі, якщо проводилося резервування найменування юридичної особи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається чинна довідка з Єдиного державного реєстру про резервування найменування юридичної особи.

3. У випадках, що передбачені законом, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається (надсилається) копія рішення органів Антимонопольного комітету України або Кабінету Міністрів України про надання дозволу на узгоджені дії або на концентрацію суб'єктів господарювання.

4. У разі державної реєстрації юридичної особи, для якої законом встановлено вимоги щодо формування статутного фонду (статутного або складеного капіталу), крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається документ, що підтверджує внесення засновником (засновниками) вкладу (вкладів) до статутного фонду (статутного або складеного капіталу) юридичної особи в розмірі, який встановлено законом.

5. У разі державної реєстрації відкритих акціонерних товариств крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається звіт про проведення підписки на акції, який засвідчено Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку України.

6. У разі державної реєстрації селянського (фермерського) господарства крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається копія Державного акта на право приватної власності засновника на землю або копія Державного акта на право постійного користування землею засновником, або нотаріально посвідчена копія договору про право користування землею засновником, зокрема на умовах оренди.

7. У разі державної реєстрації юридичної особи, засновником (засновниками) якої є іноземна юридична особа, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається документ про підтвердження реєстрації іноземної особи в країні її місцезнаходження, зокрема витяг із торговельного, банківського або судового реєстру, який відповідає вимогам частини шостої статті 8 цього Закону.

8. Державному реєстратору забороняється вимагати додаткові документи для проведення державної реєстрації юридичної особи, якщо вони не передбачені частинами першою–сьомою цієї статті.

9. Якщо документи для проведення державної реєстрації подаються засновником або уповноваженою ним особою особисто, державному реєстратору додатково пред'являються паспорт та документ, що засвідчує його (її) повноваження.

10. Документи, які подані для проведення державної реєстрації юридичної особи, приймаються за описом, копія якого в день надходження документів видається (надсилається рекомендованим листом) засновнику або уповноваженій ним особі з відміткою про дату надходження документів.

Дата надходження документів для проведення державної реєстрації юридичної особи вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

11. Державний реєстратор має право залишити без розгляду документи, які подані для проведення державної реєстрації юридичної особи, якщо:

документи подані за неналежним місцем проведення державної реєстрації;

документи не відповідають вимогам, які встановлені частинами першою, другою, четвертою–сьомою статті 8 та частиною п'ятою статті 10 цього Закону;

документи подані не в повному обсязі.

12. Про залишення документів, які подані для проведення державної реєстрації юридичної особи, без розгляду засновнику або уповноваженій ним особі не пізніше наступного робочого дня з дати їх надходження державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів без розгляду та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації юридичної особи, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації юридичної особи, без розгляду не перешкоджає засновнику або уповноваженій ним особі повторному зверненню до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

Стаття 25. **Порядок проведення державної реєстрації юридичної особи**

1. Державний реєстратор за відсутності підстав для залишення документів, які подані для проведення державної реєстрації юридичної особи, без розгляду зобов'язаний перевірити ці документи на відсутність підстав для відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи, які передбачені частиною першою статті 27 цього Закону.

2. Перевірка на відсутність підстав для відмови, які передбачені абзацами п'ятим–восьмим частини першої статті 27 цього Закону, здійснюється з використанням відомостей з Єдиного державного реєстру.

3. За відсутності підстав для відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи державний реєстратор повинен внести до реєстраційної картки на проведення державної реєстрації юридичної особи ідентифікаційний код заявника відповідно до вимог Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України та внести до Єдиного державного реєстру запис про проведення державної реєстрації юридичної особи на підставі відомостей цієї реєстраційної картки.

4. Дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації юридичної особи є датою державної реєстрації юридичної особи.

5. Строк державної реєстрації юридичної особи не повинен перевищувати три робочих дні з дати надходження документів для проведення державної реєстрації юридичної особи.

6. Свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи повинно бути оформлено і видано (надіслано рекомендованим листом з описом вкладення) засновнику або уповноваженій ним особі державним реєстратором не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації юридичної особи. Разом із свідоцтвом про державну реєстрацію юридичної особи засновнику або уповноваженій ним особі видається (надсилається рекомендованим листом) один примірник оригіналу установчих документів з відміткою державного реєстратора про проведення державної реєстрації юридичної особи.

7. Порядок передачі державному реєстратору ідентифікаційних кодів Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України для внесення їх до реєстраційної картки виз-

начається спеціально уповноваженим органом з питань державної реєстрації та спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері статистики.

Стаття 26. **Передача відомостей про державну реєстрацію юридичної особи до органів статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України та фондів соціального страхування для взяття юридичної особи на облік**

1. Державний реєстратор не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації юридичної особи зобов'язаний передати відповідним органам статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування повідомлення про проведення державної реєстрації юридичної особи із зазначенням номера та дати внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру та відомості з реєстраційної картки на проведення державної реєстрації юридичної особи.

2. Підставою для взяття юридичної особи на облік в органах статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування є надходження до цих органів повідомлення державного реєстратора про проведення державної реєстрації юридичної особи та відомостей з відповідної реєстраційної картки.

Стаття 27. **Відмова у проведенні державної реєстрації юридичної особи**

1. Підставами для відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи є:

невідповідність відомостей, які вказані в реєстраційній картці на проведення державної реєстрації юридичної особи, відомостям, які зазначені в документах, що подані для проведення державної реєстрації юридичної особи;

невідповідність установчих документів вимогам частини третьої статті 8 цього Закону;

порушення порядку створення юридичної особи, який встановлено законом, зокрема:

наявність обмежень на зайняття відповідних посад, встановлених законом щодо осіб, які зазначені як посадові особи органу управління юридичної особи;

невідповідність відомостей про засновників (учасників) юридичної особи відомостям щодо них, які містяться в Єдиному державному реєстрі;

наявність обмежень щодо вчинення засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженою ними особою юридичних дій, які встановлені абзацом четвертим частини другої статті 35 цього Закону;

наявність в Єдиному державному реєстрі найменування, яке тотожне найменуванню юридичної особи, яка має намір зареєструватися;

використання у найменуванні юридичної особи повного чи скороченого найменування органу державної влади або органу місцевого самоврядування, або похідних від цих найменувань, або історичного державного найменування, перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Відмова у проведенні державної реєстрації юридичної особи з інших підстав не допускається.

2. За наявності підстав для відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи державний реєстратор зобов'язаний не пізніше трьох робочих днів з дати надходження документів для проведення державної реєстрації видати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) засновнику або уповноваженій ним особі повідомлення про відмову в проведенні державної реєстрації із зазначенням підстав для такої відмови та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації юридичної особи, відповідно до опису.

У разі відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи реєстраційний збір не повертається.

3. Після усунення причин, що були підставою для відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи, засновники (учасники) або уповноважена ними особа можуть повторно подати документи на проведення державної реєстрації юридичної особи, які розглядаються у порядку, передбаченому цим Законом для проведення державної реєстрації юридичної особи.

4. Відмову в проведенні державної реєстрації юридичної особи може бути оскаржено в суді.

5. Порушення строків видачі (направлення рекомендованим листом) засновнику або уповноваженій ним особі свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи, повідомлення про відмову у проведенні державної реєстрації або повідомлення про залишення документів без розгляду вважається відмовою у проведенні державної реєстрації юридичної особи і може бути оскаржено в суді.

Стаття 28. **Відомості про відокремлені підрозділи юридичної особи**

1. Відомості про відокремлені підрозділи юридичної особи залучаються до її реєстраційної справи та включаються до Єдиного державного реєстру.

2. В Єдиному державному реєстрі містяться такі відомості про відокремлені підрозділи юридичної особи:

ідентифікаційний код юридичної особи;

ідентифікаційний код філії, представництва;

повне найменування відокремленого підрозділу;

місцезнаходження відокремленого підрозділу;

основні види діяльності відокремленого підрозділу;

прізвище, ім'я та по батькові осіб, які мають право вчиняти юридичні дії від імені юридичної особи без довіреності, у тому числі підписувати договори, їх ідентифікаційні номери платників податків;

дату постановки на облік та зняття з обліку в органах статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування;

дату та номер запису про включення або виключення відомостей до/з Єдиного державного реєстру, дату та номери запису про внесення змін до нього;

місце проведення запису про включення або виключення відомостей до/з Єдиного державного реєстру;

місцезнаходження реєстраційної справи юридичної особи;

прізвище, ім'я та по батькові посадової особи, що внесла до Єдиного державного реєстру запис про включення відомостей про відокремлений підрозділ юридичної особи, внесла зміни до цього запису або внесла запис про виключення відокремленого підрозділу юридичної особи.

3. Виконавчий орган юридичної особи або уповноважена ним особа зобов'язані подати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) державному реєстратору за місцезнаходженням юридичної особи заповнену реєстраційну картку про створення відокремленого підрозділу та рішення органу управління юридичної особи про створення відокремленого підрозділу або повідомлення встановленого зразка про закриття відокремленого підрозділу.

4. Державному реєстратору забороняється вимагати для включення до Єдиного державного реєстру відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи документи, якщо вони не передбачені частиною третьою цієї статті.

5. Якщо документи для включення до Єдиного державного реєстру відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи подаються особою, уповноваженою виконавчим органом юридичної особи, державному реєстратору додатково пред'являються паспорт та документ, що засвідчує її повноваження.

6. Документи, які подані для включення до Єдиного державного реєстру відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи, приймаються за описом, копія якого в день надходження документів видається (надсилається рекомендованим листом) виконавчому органу юридичної особи або уповноваженій ним особі з відміткою про дату надходження документів.

Дата надходження документів для включення до Єдиного державного реєстру відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

7. Державний реєстратор має право залишити без розгляду документи, які передбачені частиною третьою цієї статті, якщо:

документи подані за неналежним місцем проведення реєстраційних дій;

реєстраційна картка не відповідає вимогам частин першої, другої та сьомої статті 8 цього Закону.

8. Про залишення документів, які подані для включення до Єдиного державного реєстру

відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи, без розгляду виконавчому органу юридичної особи або уповноваженій ним особі не пізніше наступного робочого дня з дати їх надходження державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів без розгляду та документи, що подавалися для включення до Єдиного державного реєстру відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для включення до Єдиного державного реєстру відомостей про відокремлені підрозділи юридичної особи, без розгляду не перешкоджає виконавчому органу юридичної особи або уповноваженій ним особі повторному зверненню до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

9. Державний реєстратор за відсутності підстав для залишення документів, які передбачені частиною третьою цієї статті, без розгляду зобов'язаний протягом двох робочих днів з дати надходження цих документів долучити їх до реєстраційної справи даної юридичної особи, внести відповідний запис до Єдиного державного реєстру та передати відповідні відомості про відокремлені підрозділи юридичної особи органам статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування за місцезнаходженням юридичної особи та за місцезнаходженням відокремленого підрозділу.

10. Порушення строку видачі (направлення рекомендованим листом) повідомлення про залишення без розгляду документів, які подаються для внесення до Єдиного державного реєстру відомостей про створення (закриття) відокремленого підрозділу юридичної особи, має наслідки, передбачені частиною п'ятою статті 27 цього Закону.

Стаття 29. **Державна реєстрація змін до установчих документів юридичної особи**

1. Для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи засновники (учасники) або уповноважений ними орган чи особа повинні подати особисто (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) такі документи:

заповнену реєстраційну картку на проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи;

нотаріально посвідчену копію рішення засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ними органу, яким затверджено зміни до установчих документів;

оригінал установчих документів юридичної особи з відміткою про їх державну реєстрацію;

два примірники змін до установчих документів юридичної особи та два примірники установчих документів у новій редакції, або два примірники установчих документів у новій редакції;

документ, що підтверджує внесення реєстраційного збору за проведення державної реєстрації змін до установчих документів.

2. У разі внесення змін до статуту, які пов'язані із зменшенням статутного фонду (статутного або складеного капіталу) юридичної особи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається документ, що підтверджує внесення плати за публікацію у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації відповідного повідомлення.

3. У разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається або копія рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників), завірена в установленому порядку, або нотаріально посвідчена копія заяви фізичної особи про вихід зі складу засновників (учасників), або нотаріально посвідчений документ про передання права засновника (учасника) іншій особі, або рішення уповноваженого органу юридичної особи про примусове виключення засновника (учасника) зі складу засновників (учасників) юридичної особи, якщо це передбачено законом або установчими документами юридичної особи.

4. У разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи на підставі факту смерті фізичної особи – засновника (учасника) та відмови інших засновників (учасників) у прийнятті спадкоємця (спадкоємців) померлого до складу засновників, крім документів, які передбачені частиною першою цієї

статті, додатково подається нотаріально посвідчена копія свідоцтва про смерть фізичної особи або відповідна довідка органу реєстрації актів громадянського стану чи судове рішення про оголошення громадянина померлим.

5. У разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною найменування або місцезнаходження юридичної особи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи.

6. У разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною мети установи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається копія відповідного судового рішення.

7. Державному реєстратору забороняється вимагати документи для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, якщо вони не передбачені частинами першою–шостою цієї статті.

8. Якщо документи для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи подаються засновником (учасником) юридичної особи або особою, уповноваженою засновниками (учасниками), особисто, державному реєстратору додатково пред'являються паспорт та документ, що засвідчує його (її) повноваження.

9. Документи, які подані для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, приймаються за описом, копія якого в день надходження документів видається (надсилається рекомендованим листом) засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженій ними особі з відміткою про дату надходження документів.

Дата надходження документів для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

10. Про залишення документів, які подані для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, без розгляду засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженій ними особі не пізніше наступного робочого дня з дати їх надходження державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів без розгляду та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, без розгляду не перешкоджає засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженій ними особі повторному зверненню до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

11. Державний реєстратор має право залишити без розгляду документи, які подані для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, якщо:

документи подані за неналежним місцем проведення державної реєстрації;

документи не відповідають вимогам, які встановлені частинами першою, другою, четвертою, п'ятою та сьомою статті 8, частиною п'ятою статті 10 та частиною двадцятою статті 22 цього Закону;

документи подані не у повному обсязі;

документи подані з порушенням строку, який встановлено частиною одинадцятою статті 37 цього Закону.

12. Про залишення документів, які подані для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, без розгляду засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженій ними особі не пізніше наступного робочого дня з дати їх надходження державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів без розгляду та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, без розгляду не перешкоджає засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженій ними особі повторному зверненню до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

13. Проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи здійснюється за процедурами, передбаченими частинами першою–п'ятою статті 25 цього Закону для проведення державної реєстрації юридичної особи.

14. Державний реєстратор не пізніше наступного робочого дня з дати проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи повинен видати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженому ними органу один примірник оригіналу установчих документів у новій редакції, один примірник оригіналу установчих документів у старій редакції з відмітками державного реєстратора про проведення державної реєстрації змін до установчих документів та передати відповідним органам статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування повідомлення про проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи із зазначенням номера та дати внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру та відомості з реєстраційної картки на проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи.

15. У разі проведення державної реєстрації змін до установчих документів, які пов'язані із зміною найменування або місцезнаходження юридичної особи, державний реєстратор крім документів, які передбачені частиною чотирнадцятою цієї статті, додатково повинен видати (надіслати рекомендованим листом) засновникам (учасникам) юридичної особи або уповноваженому ними органу нове свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи та свідоцтво, яке було замінено з відміткою про видачу нового свідоцтва.

Стаття 30. **Відмова у проведенні державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи**

1. Державний реєстратор відмовляє у проведенні державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи за наявності підстав, встановлених частиною першою статті 27 цього Закону.

Стаття 31. **Скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи**

1. У разі постановлення судового рішення щодо скасування рішення засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ними органу про внесення змін до установчих документів юридичної особи, або про визнання повністю або частково недійсними змін до установчих документів юридичної особи суд у день набрання законної сили судовим рішенням надсилає його державному реєстратору для внесення запису про судове рішення щодо скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи.

Дата надходження відповідного судового рішення вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

2. Державний реєстратор у строк, що не перевищує двох робочих днів з дати надходження судового рішення щодо скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, вносить до Єдиного державного реєстру запис щодо скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, якщо інше не встановлено судовим рішенням, та повідомляє органи статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування про внесення такого запису.

3. У судовому рішенні щодо скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи суд може встановити строк для повторного подання засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженим ними органом державному реєстратору документів для проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи. У разі, якщо строк для подання документів не порушений, державний реєстратор вносить до Єдиного державного реєстру запис про скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи і проводить державну реєстрацію змін до установчих документів у порядку, встановленому цим Законом. У разі, якщо строк, який встановлено у судовому рішенні щодо скасування державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи для подання документів, порушений, державний реєстратор не пізніше наступного робочого дня після закінчення такого строку надсилає до суду відповідне повідомлення.

Стаття 32. Особливості проведення державної реєстрації юридичної особи, що створюється шляхом виділу

1. Для проведення державної реєстрації юридичної особи, що створюється шляхом виділу, засновники (учасники) або уповноважені ними орган чи особа крім документів, які передбачені частинами першою–сьомою статті 24 цього Закону, повинні додатково подати нотаріально посвідчену копію розподільчого балансу.

2. Прийом документів державним реєстратором для проведення державної реєстрації юридичної особи, що створюється шляхом виділу, проводиться в порядку, встановленому частинами восьмою–дванадцятою статті 24 цього Закону.

3. Державна реєстрація юридичної особи, що створюється шляхом виділу, проводиться в порядку, встановленому статтями 25–27 цього Закону, не раніше двох місяців з дати публікації повідомлення про прийняття засновниками (учасниками) або уповноваженим ними органом рішення про виділ у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації.

4. Внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення засновниками (учасниками) або уповноваженим ними органом щодо виділу здійснюється за процедурами, передбаченими статтею 34 цього Закону для внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення засновниками (учасниками) або уповноваженим ними органом щодо припинення юридичної особи.

5. Якщо виділ здійснюється на підставі судового рішення, внесення до Єдиного державного реєстру запису про це здійснюється за процедурами, передбаченими статтею 38 цього Закону для внесення до Єдиного державного реєстру запису про судове рішення щодо припинення юридичної особи.

6. Виділ вважається завершеним з дати державної реєстрації юридичних осіб, утворених в результаті виділу.

Розділ IV

ДЕРЖАВНА РЕЄСТРАЦІЯ ПРИПИНЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Стаття 33. Припинення юридичної особи

1. Юридична особа припиняється в результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим юридичним особам – правонаступникам у результаті злиття, приєднання, поділу, перетворення (реорганізації) або в результаті ліквідації за рішенням, прийнятим засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженим ними органом, за судовим рішенням або за рішенням органу державної влади, прийнятим у випадках, передбачених законом.

2. Юридична особа є такою, що припинилася, з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію припинення юридичної особи.

Розділ V

ДЕРЖАВНА РЕЄСТРАЦІЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ, ЯКА МАЄ НАМІР СТАТИ ПІДПРИЄМЦЕМ

Стаття 42. Документи, що подаються для проведення державної реєстрації фізичної особи, яка має намір стати підприємцем

1. Для проведення державної реєстрації фізична особа, яка має намір стати підприємцем (далі – заявник), повинна подати особисто (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) державному реєстратору за місцем проживання такі документи:

заповнену реєстраційну картку на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця;

копію довідки про включення заявника до Державного реєстру фізичних осіб – платників податків та інших обов'язкових платежів;

документ, що підтверджує внесення реєстраційного збору за проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

2. Державному реєстратору забороняється вимагати додаткові документи для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, якщо вони не передбачені частиною першою цієї статті.

3. Якщо документи для проведення державної реєстрації подаються заявником особисто, державному реєстратору додатково пред'являється паспорт.

4. Документи, які подаються для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, приймаються за описом, копія якого в день надходження документів видається (надсилається рекомендованим листом) заявнику з відміткою про дату надходження документів.

Дата надходження документів на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

5. Державний реєстратор має право залишити без розгляду документи, які подані для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, якщо:

документи подані за неналежним місцем проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця;

документи не відповідають вимогам частин першої та другої статті 8 та частини п'ятої статті 10 цього Закону;

документи подані не у повному обсязі.

6. Про залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, без розгляду заявнику в день надходження документів державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, без розгляду та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, без розгляду не перешкоджає повторному зверненню заявника до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

Стаття 43. **Порядок проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця**

1. Державний реєстратор за відсутності підстав для залишення документів, які подані для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, без розгляду зобов'язаний перевірити ці документи на відсутність підстав для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця, які передбачені частиною першою статті 44 цього Закону. Перевірка на відсутність підстав для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця, які передбачені абзацами третім та четвертим частини першої статті 44 цього Закону, здійснюється з використанням відомостей Єдиного державного реєстру.

2. За відсутності підстав для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця державний реєстратор повинен внести до Єдиного державного реєстру запис про проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця на підставі відомостей реєстраційної картки на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

Дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця є датою державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

3. Строк державної реєстрації фізичної особи – підприємця не повинен перевищувати два робочих дні з дати надходження документів для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

4. Свідоцтво про державну реєстрацію фізичної особи – підприємця повинно бути оформлено державним реєстратором і видано (надіслано рекомендованим листом) заявнику не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

5. Державний реєстратор не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації фізичної особи – підприємця зобов'язаний передати відповідним органам статистики, дер-

жавної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування повідомлення про проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця із зазначенням номера та дати внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру та відомості з реєстраційної картки на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця для взяття фізичної особи – підприємця на облік.

Стаття 44. Відмова у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця

1. Підставами для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця є:

невідповідність відомостей, які вказані у реєстраційній картці на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, відомостям, які зазначені у документах, що подані для проведення державної реєстрації;

наявність обмежень на зайняття підприємницькою діяльністю, які встановлені законом, щодо фізичної особи, яка має намір стати підприємцем;

наявність в Єдиному державному реєстрі запису, що заявник є підприємцем.

2. Відмова у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця з інших підстав не допускається.

3. За наявності підстав для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця державний реєстратор зобов'язаний не пізніше двох робочих днів з дати надходження документів для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця видати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) заявнику повідомлення про відмову у проведенні державної реєстрації, із зазначенням підстав для такої відмови, та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, відповідно до опису.

У разі відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця реєстраційний збір не повертається.

4. Після усунення причин, що були підставою для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця, фізична особа може повторно подати документи на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця, які розглядаються у порядку, передбаченому цим Законом для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

5. Відмову у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця може бути оскаржено у суді.

6. Порушення строків видачі (направлення рекомендованим листом) свідоцтва про державну реєстрацію фізичної особи – підприємця, повідомлення про відмову у проведенні державної реєстрації або повідомлення про залишення документів без розгляду вважається відмовою у проведенні державної реєстрації фізичної особи – підприємця і може бути оскаржено у суді.

Стаття 45. Державна реєстрація змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, які містяться в Єдиному державному реєстрі

1. Зміни до відомостей про фізичну особу – підприємця, які містяться в Єдиному державному реєстрі, а саме зміни щодо імені фізичної особи або місця її проживання, набирають чинності з дня їх державної реєстрації.

2. Для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, що передбачені частиною першою цієї статті, фізична особа – підприємець подає державному реєстратору особисто (надсилає рекомендованим листом з описом вкладення) такі документи:

заповнену реєстраційну картку на проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця;

оригінал свідоцтва про державну реєстрацію фізичної особи – підприємця;

документ, що підтверджує сплату реєстраційного збору за державну реєстрацію змін до відомостей про фізичну особу – підприємця.

3. Державному реєстратору забороняється вимагати документи для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, якщо вони не передбачені частиною другою цієї статті.

4. Якщо документи для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця подаються фізичною особою – підприємцем особисто, державному реєстратору додатково пред'являється паспорт.

5. Документи, які подаються для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, приймаються за описом, копія якого в день надходження документів видається (надсилається рекомендованим листом) заявнику з відміткою про дату надходження документів.

6. Дата надходження документів на проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця вноситься до журналу обліку реєстраційних дій.

7. Державний реєстратор має право залишити без розгляду документи, які подані для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, якщо:

документи подані за неналежним місцем проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця;

документи не відповідають вимогам частин першої та другої статті 8 та частини п'ятої статті 10 цього Закону;

документи подані не у повному обсязі.

8. Про залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, без розгляду заявнику не пізніше наступного робочого дня з дати надходження документів, які подані для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, державним реєстратором видаються (надсилається рекомендованим листом з описом вкладення) відповідне повідомлення із зазначенням підстав залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, без розгляду та документи, що подавалися для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, відповідно до опису.

Залишення документів, які подавалися для проведення державної реєстрації змін до відомостей про фізичну особу – підприємця, без розгляду не перешкоджає повторному зверненню заявника до державного реєстратора в загальному порядку після усунення причин, що були підставою для залишення цих документів без розгляду.

9. Державна реєстрація змін до відомостей про фізичну особу – підприємця здійснюється за процедурами, передбаченими статтею 43 цього Закону для проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця.

Розділ VI

ДЕРЖАВНА РЕЄСТРАЦІЯ ПРИПИНЕННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ – ПІДПРИЄМЦЯ

Стаття 46. **Державна реєстрація припинення підприємницької діяльності фізичної особи – підприємця**

1. Державна реєстрація припинення підприємницької діяльності фізичної особи – підприємця проводиться у разі:

прийняття фізичною особою – підприємцем рішення про припинення підприємницької діяльності;

смерті фізичної особи – підприємця;

постановлення судового рішення про оголошення фізичної особи померлою або визнання безвісно відсутньою;

постановлення судового рішення про визнання фізичної особи, яка є підприємцем, недієздатною або про обмеження її цивільної дієздатності;

постановлення судового рішення про припинення підприємницької діяльності фізичної особи – підприємця.

Розділ VII
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЦЬОГО ЗАКОНУ

Стаття 53. **Відповідальність у сфері державної реєстрації**

1. Державні реєстратори за порушення законодавства у сфері державної реєстрації несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну або кримінальну відповідальність у порядку, встановленому законом.

2. Дії або бездіяльність державного реєстратора можуть бути оскаржені до суду у порядку, встановленому законом.

3. Шкода, що заподіяна державним реєстратором фізичним чи юридичним особам під час виконання своїх обов'язків, підлягає відшкодуванню у порядку, встановленому законом.

Розділ VIII
ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ

1. Цей Закон набирає чинності з 1 липня 2004 року.

2. Державний реєстратор протягом 2004–2005 років при надходженні від юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців реєстраційної картки, відповідно до вимог статті 19 цього Закону, зобов'язаний провести заміну раніше виданих їм свідоцтв про державну реєстрацію на свідоцтва про державну реєстрацію єдиного зразка. При цьому реєстраційний збір за заміну свідоцтва про державну реєстрацію не стягується.

3. Закони, нормативно-правові акти, прийняті до набрання чинності цим Законом, діють у частині, що не суперечить цьому Закону.

4. Кабінету Міністрів України:

у тримісячний строк після опублікування цього Закону подати на розгляд Верховної Ради України пропозиції щодо приведення законодавчих актів України у відповідність із цим Законом;

у шестимісячний строк після опублікування цього Закону привести свої рішення у відповідність із цим Законом і забезпечити приведення міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади їхніх нормативних актів у відповідність із цим Законом.

ПЕРЕЛІК НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ

1. **Конституція України** : Закон України. Прийнятий на 5-й сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. № 254к/96–ВР
2. **Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів** : Паризький акт від 24 липня 1971 р.
3. **Бюджетний кодекс України** : Закон України від 21 червня 2001 р. № 2542–III
4. **Водний кодекс України** : Закон України від 6 червня 1995 р. № 213/95–ВР
5. **Гірничий закон України** : Закон України від 6 жовтня 1999 р. № 1127–XIV
6. **Господарський процесуальний кодекс України** : Закон України від 6 листопада 1991 р. № 1798–XII
7. **Державна програма демонополізації економіки і розвитку конкуренції** : Схвалена постановою Верховної Ради України від 21 грудня 1993 р. № 3757–XII
8. **Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право** : Прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 р.
9. **Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми** : Прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 р.
10. **Договір про закони щодо товарних знаків** : Міжнародний договір від 27 жовтня 1994 р., м. Женева. Ратифіковано Законом № 380/95–ВР від 13 жовтня 1995 р.
11. **Європейська хартія місцевого самоврядування** : Документ Ради Європи від 15 жовтня 1985 р.
12. **Земельний кодекс України** : Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768–III
13. **Інкотермс. Офіційні правила тлумачення торговельних термінів Міжнародної торгової палати** : Міжнародний договір. Введено в дію з 1 січня 2000 р.
14. **Класифікація організаційно-правових форм господарювання : Класифікатор** : Затверджено та введено в дію наказом Державного комітету України по стандартизації, метрології та сертифікації від 22 листопада 1994 р. № 288
15. **Кодекс законів про працю України** : Затверджено Законом від 10 грудня 1971 р. № 322–VIII
16. **Кодекс професійної етики аудиторів України** : Документ Аудиторської палати України від 18 грудня 1998 р. № 73
17. **Кодекс торговельного мореплавства України** : Закон України від 23 травня 1995 р. № 176/95
18. **Кодекс України про надра** : Закон України від 27 липня 1994 р. № 132/94–ВР
19. **Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок** : Международный договор от 12 октября 1929 г.
20. **Конвенция, имеющая целью разрешение некоторых коллизий законов о чеках** : Международный договор от 19 марта 1931 г.
21. **Конвенция о гербовом сборе в отношении чеков** : Международный договор от 19 марта 1931 г.
22. **Конвенция о международных переводных векселях и международных простых векселях** : Международный договор от 9 декабря 1988 г.
23. **Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах** : Международный договор от 11 декабря 1995 г.
24. **Конвенція про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі** : Підписана в Женеві 7 червня 1930 р.
25. **Конвенція про гербовий збір стосовно переказних векселів і простих векселів** : Підписана в Женеві 7 червня 1930 р.
26. **Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності** : Підписана в Стокгольмі 14 липня 1967 р. та змінена 2 жовтня 1979 р.
27. **Конвенція, якою запроваджено Уніфікований Закон про переказні векселі та прості векселі** : Підписана в Женеві 7 червня 1930 р.
28. **Кримінальний кодекс України** : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341–III
29. **Лісовий кодекс України** : Закон України від 21 січня 1994 р. № 3852–XII
30. **Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків від 14 квітня 1891 р.**
31. **Международные правила по инкассо** (редакция 1995 года) : Международный договор / Международная торговая палата, 1 января 1996 г. № 522
32. **Методика визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку** : Затверджено розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002 р. № 49-р.
33. **Митний кодекс України** : Закон України від 11 липня 2002 р. № 92–IV
34. **Міжнародна конвенція по охороні нових сортів рослин від 2 грудня 1961 р**.
35. **Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення** : Вчинено в Римі 26 жовтня 1961 р.
36. **Міжнародні правила по тлумаченню термінів «Інкотермс»** (редакція 1990 р.)
37. **Національні нормативи аудиту** : Документ Аудиторської палати України від 18 грудня 1998 р. № 73
38. **Об утверждении Государственного классификатора Украины** : Приказ Государственного комитета по стандартизации, метрологии и сертификации Украины от 22 октября 1996 г. № 441
39. **Об утверждении Инструкции о порядке приемки продукции производственно-технического назначения и товаров народного потребления по качеству** : Постановление Государственного арбитража при Совете Министров СССР от 25 апреля 1966 г. № П-7
40. **О введении в действие положения о фирме** : Постановление Центрального Исполнительного Комитета и Совета Народных Комиссаров Союза ССР от 22 июня 1927 г.

41. **Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про оренду** : Закон Союзу РСР від 23 листопада 1989 р. № 810–І
42. **Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування** : Закон України від 14 січня 1998 р. № 16/98–ВР
43. **О трудовых коллективах и повышении их роли в управлении предприятиями, учреждениями, организациями** : Закон СССР от 17 июня 1983 г. № 9500–Х
44. **Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р.**
45. **Питання Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики** : Указ Президента України від 18 березня 2003 р. № 225/2003
46. **Питання державного оборонного замовлення** : Постанова Кабінету Міністрів України від 9 грудня 1999 р. № 2244
47. **Питання Національної комісії регулювання електроенергетики України** : Указ Президента України від 21 квітня 1998 р. № 335/98
48. **План рахунків бухгалтерського обліку банків України** : Постанова Правління Національного банку України від 21 листопада 1997 р. № 388
49. **Повітряний кодекс України** : Закон України від 4 травня 1993 р. № 3167–XII
50. **Положення про порядок відчуження від держави засобів виробництва, що є державною власністю і закріплені за державним підприємством** : Затверджено наказом Фонду державного майна України від 2 грудня 1992 р. № 530
51. **Положення про ротацію членів аудиторської палати України** : Протокол Ради Спілки аудиторів України від 26 лютого 1999 р. № 2
52. **Положення про третейський суд для вирішення господарських спорів між об'єднаннями, підприємствами, організаціями і установами** : Затверджено постановою Державного арбітражу при Раді Міністрів СРСР від 30 грудня 1975 р. № 121
53. **Положення про холдингові компанії, що створюються в процесі корпоратизації і приватизації** : Затверджено Указом Президента України від 11 травня 1994 р. № 224/94
54. **Правила випуску та обігу фондових деривативів** : Затверджено рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 24 червня 1997 р. № 13
55. **Правила повітряних перевезень вантажів** : Затверджено наказом Міністерства транспорту України від 14 жовтня 2003 р. № 793
56. **Про авторське право і суміжні права** : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792–XII
57. **Про адвокатуру** : Закон України від 19 грудня 1992 р. № 2887–XII
58. **Про Антимонопольний комітет України** : Закон України від 26 листопада 1993 р. № 3659–XII
59. **Про архітектурну діяльність** : Закон України від 20 травня 1999 р. № 687–XIV
60. **Про аудиторську діяльність** : Закон України від 22 квітня 1993 р. № 3125–XII
61. **Про банки і банківську діяльність** : Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121–III
61[1]. **Про банкрутство** : Закон України від 14 травня 1992 р. № 2343–XII
62. **Про благодійництво та благодійні організації** : Закон України від 16 вересня 1997 р. № 531/97–ВР
63. **Про боротьбу з корупцією** : Закон України від 5 жовтня 1995 р. № 356/95–ВР
64. **Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні** : Закон України від 16 липня 1999 р. № 996–XIV
65. **Про видавничу справу** : Закон України від 5 червня 1997 р. № 318/97–ВР
66. **Про виключну (морську) економічну зону України** : Закон України від 16 травня 1995 р. № 162/95–ВР
67. **Про виконавче провадження** : Закон України від 21 квітня 1999 р. № 606–XIV
68. **Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку** : Закон України від 8 лютого 1995 р. № 39/95–ВР
69. **Про випуски облігацій внутрішніх державних позик** : Постанова Кабінету Міністрів України від 31 січня 2001 р. № 80
70. **Про випуск казначейських зобов'язань** : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 січня 2002 р. № 15
70[1]. **Про вищу освіту** : Закон України від 17 січня 2002 р. № 2984–III
71. **Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом** : Закон України в редакції від 30 червня 1999 р. № 784–XIV
72. **Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань** : Закон України від 22 листопада 1996 р. № 543/96–ВР
73. **Про відпустки** : Закон України від 15 листопада 1996 р. № 504/96–ВР
74. **Про власність** : Закон України від 7 лютого 1991 р. № 697–XII
75. **Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України** : Закон України від 17 травня 2001 р. № 2413–III
76. **Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань оподаткування** : Закон України від 2 березня 2000 р. № 1523–III
77. **Про внесення змін до Закону України «Про державну податкову службу в Україні»** : Закон України від 5 лютого 1998 р. № 83/98–ВР
78. **Про внесення змін до Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»** : Закон України від 18 листопада 1997 р. № 639/97–ВР
79. **Про внесення змін до Закону України «Про оренду державного майна»** : Закон України від 15 вересня 1995 р. № 326/95–ВР
80. **Про внесення змін до Закону України «Про оренду державного майна»** : Закон України від 23 грудня 1997 р. № 768/97–ВР

81. **Про внесення змін до Закону України «Про підприємства в Україні»** : Закон України від 4 лютого 1998 р. № 72/98–ВР
82. **Про внесення змін до Закону України «Про систему оподаткування»** : Закон України від 22 грудня 1998 р. № 333–XIV
83. **Про внесення змін і доповнень і про визнання такими, що втратили чинність, деяких роз'яснень президії Вищого арбітражного суду України** : Роз'яснення Президії Вищого господарського суду України від 31 травня 2002 р. № 04–5/609
84. **Про впорядкування використання адміністративних будинків і нежилих приміщень, що перебувають у державній власності** : Декрет Кабінету Міністрів України від 11 січня 1993 р. № 5–93
85. **Про впорядкування діяльності з ведення реєстрів власників іменних цінних паперів** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 26 травня 1998 р. № 60
85[1]. **Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств** : Декрет Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1992 р. № 24–92
86. **Про врегулювання порядку здійснення іноземними інвесторами інвестицій в Україну** : Постанова Правління Національного банку України від 20 липня 1999 р. № 356
87. **Про встановлення повноважень органів виконавчої влади та виконавчих органів міських рад щодо регулювання цін (тарифів)** : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 1996 р. № 1548
88. **Про встановлення порядку виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку** : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1993 р. № 283
89. **Про вступ України до Міжнародного валютного фонду, Міжнародного банку реконструкції та розвитку, Міжнародної фінансової корпорації, Міжнародної асоціації розвитку та Багатостороннього агентства по гарантіях інвестицій** : Закон України від 3 червня 1992 р. № 2402–XII
90. **Про господарські товариства** : Закон України від 19 вересня 1991 р. № 1576–XII
91. **Про господарську діяльність у Збройних Силах України** : Закон України від 21 вересня 1999 р. № 1076–XIV
92. **Про громадянство України** : Закон України від 18 січня 2001 р. № 2235–III
93. **Про державне замовлення на закупівлю товарів, виконання робіт, надання послуг для державних потреб на 2002 рік** : Постанова Кабінету Міністрів України від 6 березня 2002 р. № 261
94. **Про державне замовлення на закупівлю товарів, виконання робіт, надання послуг для державних потреб на 2003 рік** : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 червня 2003 р. № 829
95. **Про державне мито** : Декрет Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р. № 7–93
96. **Про державне оборонне замовлення** : Закон України від 3 березня 1999 р. № 464–XIV
97. **Про державне підприємство (об'єднання)** : Закон СРСР від 30 червня 1987 р. № 7284–XI
98. **Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України** : Закон України від 23 березня 2000 р. № 1602–III
99. **Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів** : Закон України від 19 грудня 1995 р. № 481/95–ВР
100. **Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні** : Закон України від 30 жовтня 1996 р. № 448/96–ВР
101. **Про Державний бюджет України на 2003 рік** : Закон України від 26 грудня 2002 р. № 380–IV
102. **Про Державний бюджет України на 2004 рік** : Закон України від 27 листопада 2003 р. № 1344–IV
103. **Про державний контроль за використанням та охороною земель** : Закон України від 19 червня 2003 р. № 963–IV
104. **Про державний кордон України** : Закон України від 4 листопада 1991 р. № 1777–XII
105. **Про державний матеріальний резерв** : Закон України від 24 січня 1997 р. № 51/97–ВР
106. **Про державний нагляд за додержанням стандартів, норм і правил та відповідальність за їх порушення** : Декрет Кабінету Міністрів України від 8 квітня 1993 р. № 30–93
107. **Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії** : Закон України від 5 жовтня 2000 р. № 2017–III
108. **Про Державну інспекцію з контролю за цінами** : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 вересня 2000 р. № 1432
109. **Про Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку** : Указ Президента України від 14 лютого 1997 р. № 142/97
110. **Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні** : Закон України від 26 січня 1993 р. № 2939–XII
111. **Про державну підтримку малого підприємництва** : Закон України від 19 жовтня 2000 р. № 2063–III
112. **Про державну податкову службу в Україні** : Закон України в редакції Закону від 24 грудня 1993 р. № 3813–XII
113. **Про Державну програму приватизації** : Закон України від 3 червня 1997 р. № 294/97–ВР
114. **Про Державну програму приватизації** : Закон України від 18 травня 2000 р. № 1723–III
115. **Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців** : Закон України від 15 травня 2003 р. № 755–IV
116. **Про державну службу** : Закон України від 16 грудня 1993 р. № 3723–XII
116[1]. **Про державну таємницю** : Закон України від 21 січня 1994 р. № 3855–XII
117. **Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності** : Указ Президента України від 23 липня 1998 р. № 817/98
118. **Про деякі питання інноваційного інвестування підприємств, що мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави** : Указ Президента України від 1 липня 2002 р. № 593/2002
119. **Про деякі питання іноземного інвестування** : Указ Президента України від 7 липня 1998 р. № 748/98

120. **Про деякі питання практики вирішення господарських спорів** : Лист Вищого арбітражного суду України від 6 червня 1994 р. № 01–8/368

121. **Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань за договором поставки** : Роз'яснення Президії Вищого арбітражного суду України від 30 березня 1995 р. № 02–5/218

122. **Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди** : Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 29 лютого 1996 р. № 02–5/95

123. **Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із створенням, реорганізацією та ліквідацією підприємств** : Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 12 вересня 1996 р. № 02–5/334

124. **Про деякі питання практики застосування розділу II Арбітражного процесуального кодексу України** : Роз'яснення Вищого арбітражного суду України від 1 листопада 1995 р. № 02–5/781

125. **Про довірчі товариства** : Декрет Кабінету Міністрів України від 17 березня 1993 р. № 23–93

126. **Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні** : Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2782–XII

127. **Про екологічну експертизу** : Закон України від 9 лютого 1995 р. № 45/95–ВР

128. **Про економічну самостійність Української РСР** : Закон Української РСР від 3 серпня 1990 р. № 142–XII

129. **Про електроенергетику** : Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97–ВР

130. **Про Єдиний митний тариф** : Закон України від 5 лютого 1992 р. № 2097–XII

131. **Про забезпечення сертифікації зернових складів на відповідність послуг із зберігання зерна та продуктів його переробки, запровадження складських документів на зерно** : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2003 р. № 510

132. **Про Загальне положення про міністерство, інший центральний орган державної виконавчої влади України** : Указ Президента України від 12 березня 1996 р. № 179/96

133. **Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон** : Закон України від 13 жовтня 1992 р. № 2673–XII

134. **Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування** : Закон України від 9 липня 2003 р. № 1058–IV

135. **Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності** : Закон України від 23 вересня 1999 р. № 1105–XIV

136. **Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття** : Закон України від 2 березня 2000 р. № 1533–III

137. **Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими народженням та похованням** : Закон України від 18 січня 2001 р. № 2240–III

138. **Про зайнятість населення** : Закон України від 1 березня 1991 р. № 803–XII

139. **Про Закон України «Про електроенергетику»** : Лист Вищого арбітражного суду України від 25 лютого 1998 р. № 01–8/73

140. **Про Закон України «Про поставки продукції для державних потреб»** : Лист Вищого арбітражного суду України від 12 березня 1996 р. № 01–8/110

141. **Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти** : Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1490–III

142. **Про залізничний транспорт** : Закон України від 4 липня 1996 р. № 273/96–ВР

143. **Про запровадження аукціонів з продажу нафти, газового конденсату, скрапленого газу та вугілля** : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 квітня 2000 р. № 599

144. **Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності** : Закон України від 11 вересня 2003 р. № 1160–IV

145. **Про заставу** : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2654–XII

146. **Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що є у державній власності** : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 березня 1993 р. № 203

147. **Про застосування Міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів** : Указ Президента України від 4 жовтня 1994 р. № 567/94

148. **Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну** : Закон України від 22 грудня 1998 р. № 332–XIV

149. **Про затвердження договорів оренди** : Наказ Фонду державного майна України від 23 серпня 2000 р. № 1774

150. **Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті** : Постанова Правління Національного банку України від 29 березня 2001 р. № 135

151. **Про затвердження Інструкції про порядок видачі індивідуальних ліцензій на здійснення інвестицій за кордон** : Постанова Правління Національного банку України від 16 березня 1999 р. № 122

152. **Про затвердження Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах** : Постанова Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492

153. **Про затвердження Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України** : Наказ Міністерства юстиції України від 18 червня 1994 р. № 18/5

154. **Про затвердження Інструкції про порядок здійснення контролю і отримання ліцензій за експортними, імпортними та лізинговими операціями** : Постанова Правління Національного банку України від 24 березня 1999 р. № 136

155. **Про затвердження Інструкції про порядок організації та здійснення валютно-обмінних операцій на території України та змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України** : Постанова Правління Національного банку України від 12 грудня 2002 р. № 502

156. **Про затвердження Інструкції про порядок передачі в оренду вантажних вагонів** : Наказ Міністерства транспорту України від 28 квітня 1997 р. № 151

157. **Про затвердження Інструкції про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні** : Наказ МЗЕЗторгу України від 18 січня 1996 р. № 30

158. **Про затвердження Класифікатора іноземних валют** : Постанова Правління Національного банку України в редакції постанови Правління Національного банку України від 2 жовтня 2002 № 378

159. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності щодо надання послуг з перевезення пасажирів, вантажів залізничним транспортом** : Наказ Держпідприємництва України, Міністерства транспорту України від 8 червня 2001 р. № 85/363

160. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з надання послуг з перевезення пасажирів, вантажів повітряним транспортом** : Наказ Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва, Міністерства транспорту України від 26 листопада 2001 р. № 139/821

161. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з надання послуг з перевезення пасажирів і вантажів автомобільним транспортом загального користування (крім надання послуг з перевезення пасажирів та їх багажу на таксі) та Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з надання послуг з перевезення пасажирів та їх багажу на таксі** : Наказ Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва і Міністерства транспорту України від 18 грудня 2003 р. № 136/985

162. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з надання послуг з перевезення пасажирів і вантажів річковим, морським транспортом** : Наказ Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва і Міністерства транспорту України від 30 січня 2002 р. № 11/50

163. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на ринку цінних паперів** : Наказ Державного комітету з питань регуляторної політики та підприємництва; Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 14 березня 2001 р. № 49/60

164. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження розроблення, випробування, виробництва, експлуатації ракет-носіїв, космічних апаратів та їх складових частин, наземної космічної інфраструктури та її складових частин, обладнання, що входить до складу космічного сегмента супутникових систем** : Наказ Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва і Національного космічного агентства України 19 грудня 2000 р. № 79/215

165. **Про затвердження Ліцензійних умов провадження страхової діяльності** : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України 28 серпня 2003 р. № 40

166. **Про затвердження Методики оцінки вартості майна під час приватизації** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 2000 р. № 1554

167. **Про затвердження Методики оцінки вартості об'єктів оренди, Порядку викупу орендарем оборотних матеріальних засобів та Порядку надання в кредит орендареві грошових коштів та цінних паперів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 серпня 1995 р. № 629

168. **Про затвердження нової редакції Положення про реєстрацію фондових бірж та торговельно-інформаційних систем і регулювання їх діяльності** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 11 листопада 1997 р. № 46

169. **Про затвердження нормативних актів щодо порядку фінансування інноваційних проектів** : Наказ Міністерства України у справах науки і технологій від 3 березня 1998 р. № 59

170. **Про затвердження окремих розділів Правил перевезення вантажів** : Наказ Міністерства транспорту України 21 листопада 2000 р. № 644

171. **Про затвердження переліків корисних копалин загальнодержавного та місцевого значення** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 грудня 1994 р. № 827

172. **Про затвердження переліку видів господарської діяльності, здійснення якої дозволяється військовим частинам Збройних Сил** : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 липня 2000 р. № 1171

173. **Про затвердження Переліку документів, які подаються орендодавцеві** : Наказ Фонду державного майна України від 17 квітня 2001 р. № 649

174. **Про затвердження Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, що підлягають спеціальному контролю відповідно до законодавства України** : Наказ Комітету з контролю за наркотиками при МОЗ України від 23 березня 1998 р. № 7

175. **Про затвердження переліку органів ліцензування** : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2000 р. № 1698

176. **Про затвердження Переліку товарів, експорт яких здійснюється за умови реєстрації зовнішньоекономічних договорів (контрактів)** : Наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 11 липня 2002 р. № 207

177. **Про затвердження пілотного проекту «Правила випуску та обігу товарних деривативів на Придніпровській товарній біржі»** : Наказ Міністерства аграрної політики України від 10 липня 2002 р. № 186

178. **Про затвердження Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні** : Постанова Правління Національного банку України від 19 лютого 2001 р. № 72

179. **Про затвердження Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1999 р. № 632

180. **Про затвердження Положення про відкриття та функціонування в уповноважених банках України рахунків банків-кореспондентів в іноземній валюті та в гривнях** : Постанова Правління Національного банку України від 26 березня 1998 р. № 118

181. **Про затвердження Положення про державну госпрозрахункову установу Агентство з питань банкрутства** : Наказ Міністерства економіки України від 6 червня 2000 № 114

182. **Про затвердження Положення про застосування способів приватизації майна державних підприємств** : Наказ Фонду державного майна України від 4 лютого 1993 р. № 56

183. **Про затвердження Положення про інвентаризацію майна державних підприємств, що приватизуються, а також майна державних підприємств та організацій, яке передається в оренду** : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 березня 1993 р. № 158

184. **Про затвердження Положення про конкурсну комісію з відбору уповноважених осіб на виконання функцій управління державними корпоративними правами** : Наказ Фонду державного майна України від 18 травня 2000 р. № 1014

185. **Про затвердження Положення про кредитування та Тимчасового положення про порядок рефінансування Національним банком України комерційних банків під заставу державних цінних паперів** : Постанова Правління Національного банку України від 28 вересня 1995 р. № 246

186. **Про затвердження Положення про основні засади організації перевезення радіоактивних матеріалів територією України** : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 листопада 1997 р. № 1332

187. **Про затвердження Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій** : Постанова Правління Національного банку України від 17 липня 2001 р. № 275

188. **Про затвердження Положення про порядок видачі дозволів, що регулюють доступ експлуатантів на ринок авіаційних перевезень та робіт** : Наказ Державного департаменту авіаційного транспорту України від 24 квітня 1996 р. № 118

189. **Про затвердження Положення про порядок визначення та застосування способів приватизації щодо об'єктів малої приватизації** : Наказ Фонду державного майна України від 30 липня 1998 р. № 1511

190. **Про затвердження Положення про порядок випуску облігацій внутрішніх місцевих позик** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 7 жовтня 2003 № 414

191. **Про затвердження Положення про порядок випуску облігацій підприємств** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 17 липня 2003 р. № 322

192. **Про затвердження Положення про порядок державної реєстрації благодійних організацій** : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 березня 1998 р. № 382

193. **Про затвердження Положення про порядок державної реєстрації договорів (контрактів) про спільну інвестиційну діяльність за участю іноземного інвестора** : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 січня 1997 р. № 112

194. **Про затвердження Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій** : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 серпня 1996 р. № 928

195. **Про затвердження Положення про порядок і умови надання пільг щодо орендної плати орендарям майна державних підприємств** : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 лютого 1996 р. № 271

196. **Про затвердження Положення про порядок надання індивідуальних ліцензій на використання іноземної валюти на території України як засобу платежу членами ІАТА та агентами авіапідприємств – членів ІАТА** : Постанова Правління Національного банку України від 3 листопада 2000 р. № 435

197. **Про затвердження Положення про порядок одержання згоди Антимонопольного комітету України на створення холдингових компаній в процесі корпоратизації та приватизації** : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 21 червня 1994 р. № 6-р

198. **Про затвердження Положення про порядок організації та проведення аукціонів з продажу природного газу та складу аукціонного комітету з продажу природного газу** : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 вересня 1998 р. № 1424

199. **Про затвердження Положення про порядок підготовки та проведення відкритих торгів** : Наказ Фонду державного майна України від 2 липня 1998 р. № 1303

200. **Про затвердження Положення про порядок погодження з Антимонопольним комітетом України проектів установчих документів та планів розміщення акцій холдингових компаній, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації** : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 21 червня 1994 р. № 7-р

201. **Про затвердження Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію)** : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 19 лютого 2002 р. № 33-р.

202. **Про затвердження Положення про порядок поділу підприємств і об'єднань та відокремлення від них структурних підрозділів і одиниць** : Наказ Міністерства економіки України, Міністерства статистики України та Антимонопольного комітету України від 20 квітня 1994 р. № 43/79/5

203. **Про затвердження Положення про порядок проведення аукціонів (публічних торгів) з реалізації заставленого майна** : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 грудня 1997 р. № 1448

204. **Про затвердження Положення про порядок проведення конкурсів з продажу пакетів акцій відкритих акціонерних товариств, створених у процесі приватизації та корпоратизації** : Наказ Фонду державного майна України, Антимонопольного комітету України, Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 13 вересня 2000 р. № 1908/11/271

205. **Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску акцій відкритих акціонерних товариств, створених із державних підприємств у процесі приватизації та корпоратизації** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 11 квітня 2000 р. № 39

206. **Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску акцій закритими акціонерними товариствами** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 11 червня 2002 р. № 167

207. **Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску акцій і облігацій підприємств та інформації про їх емісію** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 лютого 2001 р. № 18

208. **Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску акцій та інформації про їх емісію під час реорганізації товариств** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 30 грудня 1998 р. № 221

209. **Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового (венчурного, недиверсифікованого) інвестиційного фонду при їх приватному розміщенні** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 8 січня 2002 № 9

210. **Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду при їх розміщенні шляхом прилюдної пропозиції** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 8 січня 2002 № 10

211. **Про затвердження Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 січня 2003 р. № 3

212. **Про затвердження Положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їх філій, представництв, відділень** : Постанова Правління Національного банку України від 31 серпня 2001 р. № 375

213. **Про затвердження Положення про порядок створення і державної реєстрації банківських об'єднань** : Постанова Правління Національного банку України від 31 серпня 2001 р. № 377

214. **Про затвердження Положення про порядок створення і функціонування технопарків та інноваційних структур інших типів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 травня 1996 р. № 549

215. **Про затвердження Положення про проведення конкурсу на право отримання статусу національного повітряного перевізника** : Наказ Мінтрансу України від 20 березня 1997 р. № 98

216. **Про затвердження Положення про проведення концесійного конкурсу та укладення концесійних договорів на об'єкти права державної і комунальної власності, які надаються у концесію** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2000 р. № 642

217. **Про затвердження Положення про професійне навчання кадрів на виробництві** : Наказ Міністерства праці та соціальної політики України Міністерства освіти і науки України від 26 березня 2001 р. № 127/151

218. **Про затвердження Положення про реєстр державних корпоративних прав** : Наказ Національного агентства України з управління державними корпоративними правами від 14 травня 1999 р. № 72

219. **Про затвердження Положення про сертифікаційну діяльність на залізничному транспорті України** : Наказ Міністерства транспорту України від 1 червня 1998 р. № 207

220. **Про затвердження Положення про Сорочинський ярмарок** : Постанова Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1999 р. № 1442

221. **Про затвердження Положення про створення (реєстрацію), реорганізацію та ліквідацію промислово-фінансових груп** : Постанова Кабінету Міністрів України від 20 липня 1996 р. № 781

222. **Про затвердження Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів)** : Наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6 вересня 2001 р. № 201

223. **Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку** : Наказ Міністерства фінансів України від 18 жовтня 1999 р. № 242

224. **Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку** : Наказ Міністерства фінансів України від 31 грудня 1999 р. № 318

225. **Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 7 «Основні засоби»** : Наказ Міністерства фінансів України від 27 квітня 2000 р. № 92

226. **Про затвердження положень з питань приватизації майна в агропромисловому комплексі** : Наказ Фонду державного майна України від 17 серпня 2000 № 1718

227. **Про затвердження Положень (стандартів) бухгалтерського обліку** : Наказ Міністерства фінансів України від 31 березня 1999 р. № 87

228. **Про затвердження Порядку ведення державного водного кадастру** : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 квітня 1996 р. № 413

229. **Про затвердження Порядку ведення державного обліку в галузі охорони атмосферного повітря** : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2001 р. № 1655

230. **Про затвердження Порядку ведення державного обліку лісів і державного лісового кадастру** : Постанова Кабінету Міністрів України від 27 вересня 1995 р. № 767

231. **Про затвердження Порядку визначення країни походження товару, що переміщується через митний кордон України** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 грудня 2002 р. № 1864

232. **Про затвердження Порядку визначення розміру збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей** : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 січня 1996 р. № 116

233. **Про затвердження Порядку державної реєстрації договорів оренди землі** : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 1998 р. № 2073

234. **Про затвердження Порядку і правил проведення обов'язкового страхування відповідальності суб'єктів перевезення небезпечних вантажів на випадок настання негативних наслідків під час перевезення небезпечних вантажів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 червня 2002 р. № 733

235. **Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання** : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2002 р. № 219

236. **Про затвердження Порядку надання Фондом державного майна, його регіональними відділеннями та представництвами дозволів державним підприємствам, організаціям на передачу в оренду цілісних майнових комплексів їх структурних підрозділів та нерухомого майна** : Наказ Фонду державного майна України, Міністерства фінансів України, Міністерства економіки України від 4 травня 2000 р. № 935/95/31

237. **Про затвердження Порядку державного обліку родовищ, запасів і проявів корисних копалин** : Постанова Кабінету Міністрів України від 31 січня 1995 р. № 75

238. **Про затвердження Порядку обмеження, тимчасової заборони (зупинення) чи припинення діяльності підприємств, установ, організацій і об'єктів у разі порушення ними законодавства про охорону навколишнього природного середовища** : Постанова Верховної Ради України від 29 жовтня 1992 р. № 2751–XII

239. **Про затвердження Порядку передачі Національному агентству з управління державними корпоративними правами акцій, часток, паїв, що належать державі у статутних фондах господарських товариств** : Постанова Кабінету Міністрів України від 24 травня 1999 р. № 887

240. **Про затвердження Порядку перетворення у процесі приватизації державних, орендних підприємств і підприємств із змішаною формою власності у відкриті акціонерні товариства** : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 вересня 1996 р. № 1099

241. **Про затвердження Порядку повернення орендованих цілісних майнових комплексів державних підприємств після припинення або розірвання договору оренди** : Наказ Фонду державного майна України від 7 серпня 1997 р. № 847

242. **Про затвердження Порядку подання фінансової звітності** : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2000 р. № 419

243. **Про затвердження Порядку прийняття рішення про необхідність реорганізації об'єкта приватизації** : Наказ Антимонопольного комітету України та Фонду державного майна України від 2 грудня 1997 р. № 88/01/1358

244. **Про затвердження Порядку проведення архітектурних та містобудівних конкурсів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 листопада 1999 р. № 2137

245. **Про затвердження Порядку проведення досудової санації державних підприємств** : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 березня 2000 р. № 515

246. **Про затвердження Порядку проведення конкурсу щодо надання судноплавним компаніям статусу національного перевізника** : Наказ Мінтрансу України від 4 вересня 2001 р. № 584

247. **Про затвердження Порядку реєстрації військових частин як суб'єктів господарської діяльності у Збройних Силах** : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 травня 2000 р. № 749

248. **Про затвердження Порядку та вимог щодо здійснення перестрахування у страховика (перестраховика) нерезидента** : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 лютого 2004 р. № 124

249. **Про затвердження Порядку та умов проведення спеціалізованого конкурсу з визначення бірж, на базі яких проводитимуться аукціони з продажу нафти, газового конденсату, скрапленого газу та вугілля** : Наказ Міністерства економіки України від 20 квітня 2000 р. № 53

250. **Про затвердження Правил виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку** : Наказ Міністерства фінансів, Служби безпеки, Міністерства внутрішніх справ України від 25 листопада 1993 р. № 98/118/740

251. **Про затвердження Правил виплати відшкодування операторами поштового зв'язку збитків, завданих унаслідок ненадання чи неналежного надання послуг з пересилання міжнародних поштових відправлень** : Наказ Державного комітету зв'язку та інформатизації України від 18 березня 2003 р. № 50

252. **Про затвердження Правил здійснення депозитних операцій для банківських депозитів і Правил випуску та обігу валютних деривативів** : Постанова Правління Національного банку України від 7 липня 1997 р. № 216

253. **Про затвердження Правил здійснення операцій на міжбанківському валютному ринку України** : Постанова Правління Національного банку України від 18 березня 1999 р. № 127

254. **Про затвердження Правил здійснення торговцями цінними паперами комерційної та комісійної діяльності по цінних паперах** : Наказ Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 грудня 1996 р. № 331

255. **Про затвердження Правил користування електричною енергією** : Постанова Національної комісії регулювання електроенергетики України в редакції постанови НКРЕ від 22 серпня 2002 р. № 928

256. **Про затвердження Правил користування міжміським та міжнародним телефонним зв'язком** : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 червня 1997 р. № 639

257. **Про затвердження Правил користування місцевим телефонним зв'язком** : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 квітня 1997 р. № 385

258. **Про затвердження Правил користування телеграфним зв'язком** : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 березня 1997 р. № 208

259. **Про затвердження Правил користування тепловою енергією** : Наказ Міненерго України та Держбуду України від 28 жовтня 1999 р. № 307/262

260. **Про затвердження Правил надання послуг поштового зв'язку** : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 серпня 2002 р. № 1155

261. **Про затвердження Правил організації розрахунково-касового обслуговування комерційними банками клієнтів і взаємовідносин з цього питання між територіальними управліннями Національного банку України та комерційними банками в національній валюті** : Постанова Правління Національного банку України від 5 лютого 2001 р. № 44

262. **Про затвердження Правил перевезень вантажів автомобільним транспортом в Україні** : Наказ Міністерства транспорту України від 14 жовтня 1997 р. № 363

263. **Про затвердження Правил повітряних перевезень вантажів** : Наказ Мінтрансу України від 14 жовтня 2003 р. № 793

264. **Про затвердження Правил реєстрації кореспондентських рахунків банків Національним банком України** : Постанова Правління Національного банку України від 15 серпня 2001 р. № 343

265. **Про затвердження Правил сертифікації експлуатантів** : Наказ Міністерства транспорту України від 29 травня 1998 р. № 204

266. **Про затвердження Примірного статуту житлово-будівельного кооперативу** : Постанова Ради Міністрів Української РСР від 30 квітня 1985 р. № 186

267. **Про затвердження Програми кадрового забезпечення державної служби та Програми роботи з керівниками державних підприємств, установ і організацій** : Указ Президента України від 10 листопада 1995 р. № 1035/95

268. **Про затвердження Статуту залізниць України** : Постанова Кабінету Міністрів України від 6 квітня 1998 р. № 457

269. **Про затвердження Тимчасових правил розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства України** : Розпорядження Антимонопольного комітету України в редакції розпорядження Антимонопольного комітету від 29 червня 1998 р. № 169-р

270. **Про затвердження Тимчасового положення про товариство взаємного страхування** : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 лютого 1997 р. № 132

271. **Про затвердження Типового депозитарного договору, Типового договору про відкриття рахунка у цінних паперах, Типового договору про обслуговування емісії цінних паперів** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 18 серпня 1998 р. № 87

272. **Про затвердження Типового договору доручення на здійснення представником ФДМУ функцій з управління акціями (частками) господарського товариства, які перебувають у державній власності** : Наказ Фонду державного майна України від 11 вересня 2001 р. № 1645

273. **Про затвердження Типового договору доручення на здійснення уповноваженою особою функцій управління державними корпоративними правами** : Наказ Фонду державного майна України від 7 серпня 2000 р. № 1647

274. **Про затвердження Типового договору (контракту) на реалізацію інвестиційного проекту на території пріоритетного розвитку, в спеціальній (вільній) економічній зоні** : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 липня № 1199

275. **Про затвердження Типового договору на обслуговування комерційним банком довірчого товариства** : Наказ Фонду державного майна України і Національного банку України від 24 грудня 1993 р. № 583

276. **Про затвердження Типового концесійного договору** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2000 р. № 643

277. **Про затвердження Типового концесійного договору на будівництво та експлуатацію автомобільної дороги** : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 жовтня 2000 р. № 1519

278. **Про затвердження Типового положення про регіональне (обласне) управління з питань банкрутства Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції** : Наказ Міністерства економіки України від 5 грудня 2000 р. № 266

279. **Про затвердження Типової Генеральної угоди про передачу повноважень на здійснення функцій управління державними корпоративними правами органам виконавчої влади** : Наказ Фонду державного майна України від 25 травня 2000 р. № 1067

280. **Про затвердження Типової форми договору доручення на виконання функцій управління пакетом акцій, що належить державі** : Наказ Фонду державного майна України від 24 травня 2000 р. № 1065

281. **Про захист від недобросовісної конкуренції** : Закон України від 7 червня 1996 р. № 236/96–ВР

282. **Про захист економічної конкуренції** : Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210–III

283. **Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту** : Закон України від 22 грудня 1998 р. № 330–XIV

284. **Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту** : Закон України від 22 грудня 1998 р. № 331–XIV

285. **Про захист прав власників земельних часток (паїв)** : Указ Президента України від 21 квітня 1998 р. № 332/98

286. **Про захист прав споживачів** : Закон України в редакції Закону від 15 грудня 1993 р. № 3682–XII

287. **Про заходи Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України щодо забезпечення виконання постанови Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1996 р. № 229** : Наказ Міністерства економіки України від 7 листопада 2000 р. № 240

288. **Про заходи щодо вдосконалення кон'юнктурно-цінової політики у сфері зовнішньоекономічної діяльності** : Указ Президента України від 10 лютого 1996 р. № 124/96

289. **Про заходи щодо підтримки інноваційно-інвестиційних проектів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2002 р. № 1106

290. **Про заходи щодо розвитку корпоративного управління в акціонерних товариствах** : Указ Президента України від 21 березня 2002 р. № 280/2002

291. **Про заходи щодо сприяння підприємствам в організації професійного навчання кадрів на виробництві** : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 січня 2001 р. № 13-р

292. **Про зерно та ринок зерна в Україні** : Закон України від 4 липня 2002 р. № 37–IV

293. **Про зовнішньоекономічну діяльність** : Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959–XII

294. **Про зону надзвичайної екологічної ситуації** : Закон України від 13 липня 2000 р. № 1908–III

295. **Про інвестиційну діяльність** : Закон України від 18 вересня 1991 р. № 1560–XII

296. **Про інноваційну діяльність**: Закон України від 4 липня 2002 р. № 40–IV

297. **Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)** : Закон України від 15 березня 2001 р. № 2299–III

298. **Про Інструкцію по інвентаризації основних засобів, нематеріальних активів, товарно-матеріальних цінностей, грошових коштів і документів та розрахунків** : Наказ Міністерства фінансів України від 11 серпня 1994 р. № 69

299. **Про інформацію** : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657–XII

300. **Про іпотеку** : Закон України від 5 червня 2003 р. № 898–IV

301. **Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати** : Закон України від 19 червня 2003 р. № 979–IV

302. **Про карантин рослин** : Закон України від 30 червня 1993 р. № 3348–XII

303. **Про квотування і ліцензування експорту товарів (робіт, послуг)** : Декрет Кабінету Міністрів України від 12 січня 1993 р. № 6–93

304. **Про колективне сільськогосподарське підприємство** : Закон України від 14 лютого 1992 р. № 2114–XII

305. **Про колективні договори і угоди** : Закон України від 1 липня 1993 р. № 3356–XII

306. **Про Комплексну програму будівництва вітрових електростанцій** : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 лютого 1997 р. № 137

307. **Про Комплексну цільову програму боротьби зі злочинністю на 1996–2000 роки** : Указ Президента України від 17 вересня 1996 р. № 837/96

308. **Про Концепцію побудови національної статистики України та Державну програму переходу на міжнародну систему обліку і статистики** : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 травня 1993 р. № 326

Див. також: **Про внесення змін і доповнень до Державної програми переходу України на міжнародну систему обліку і статистики** : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 червня 1995 р. № 403

309. **Про Концепцію розвитку біржового ринку сільськогосподарської продукції** : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 1997 р. № 848

310. **Про Концепцію функціонування та розвитку фондового ринку України** : Постанова Верховної Ради України від 22 вересня 1995 р. № 342/95–ВР

311. **Про концесії** : Закон України від 16 липня 1999 р. № 997–XIV

312. **Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг** : Закон України від 14 грудня 1999 р. № 1286–XIV

313. **Про кооперацію** : Закон України від 10 липня 2003 р. № 1087–IV

314. **Про кооперацію в СРСР** : Закон Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 26 травня 1988 р. № 8998–XI

315. **Про корпоратизацію підприємств** : Указ Президента України від 15 червня 1993 р. № 210/93

316. **Про кредитні спілки** : Закон України від 20 грудня 2001 р. № 2908–III

317. **Про лікарські засоби** : Закон України від 4 квітня 1996 р. № 123/96–ВР

318. **Про ліцензування певних видів господарської діяльності** : Закон України від 1 червня 2000 р. № 1775–III

319. **Про майнову відповідальність за порушення умов договору підряду (контракту) про виконання робіт на будівництві об'єктів** : Закон України від 6 квітня 2000 р. № 1641–III

320. **Про Методику розрахунку і порядок використання плати за оренду державного майна** : Постанова Кабінету Міністрів України від 4 жовтня 1995 р. № 786

321. **Про Митний тариф України** : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2371–III

322. **Про Міністерство економіки України** : Указ Президента України від 23 жовтня 2000 р. № 1159/2000

Див. також: **Про перейменування Міністерства економіки України** : Указ Президента України від 21 серпня 2001 р. № 724/2001

323. **Про Міністерство освіти і науки України** : Указ Президента України від 7 червня 2000 р. № 773/2000

324. **Про місцеве самоврядування в Україні** : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97–ВР

325. **Про місцеві державні адміністрації** : Закон України від 9 квітня 1999 р. № 586–XIV

326. **Про музеї та музейну справу** : Закон України від 29 червня 1995 р. № 249/95–ВР

327. **Про насіння і садивний матеріал** : Закон України від 26 грудня 2002 р. № 411–IV

328. **Про науково-технічну інформацію** : Закон України від 25 червня 1993 р. № 3322–XII

329. **Про наукову і науково-технічну діяльність** : Закон України в редакції Закону від 1 грудня 1998 р. № 284–XIV

330. **Про наукову і науково-технічну експертизу** : Закон України від 10 лютого 1995 р. № 51/95–ВР

331. **Про нафту і газ** : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2665–III

332. **Про Національний банк України** : Закон України від 20 травня 1999 р. № 679–XIV

333. **Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні** : Закон України від 10 грудня 1997 р. № 710/97–ВР

334. **Про невідкладні заходи щодо впорядкування діяльності державних (національних) акціонерних та холдингових компаній** : Указ Президента України від 7 листопада 2001 р. № 1049/2001

335. **Про невідкладні заходи щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва** : Указ Президента України від 10 листопада 1994 р. № 666/94

336. **Про невідкладні заходи щодо прискорення реформування аграрного сектора економіки** : Указ Президента України від 3 грудня 1999 р. № 1529/99

337. **Про невідкладні заходи щодо стабілізації фінансового становища підприємств електроенергетичної галузі** : Постанова Кабінету Міністрів України від 24 березня 1999 р. № 441

338. **Про нотаріат** : Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425–XII

339. **Про об'єднання громадян** : Закон України від 16 червня 1992 р. № 2460–XII

340. **Про обіг векселів в Україні** : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2374–III

341. **Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів** : Закон України від 15 лютого 1995 р. № 60/95–ВР

342. **Про облік прав власності на іменні цінні папери та депозитарну діяльність** : Указ Президента України в редакції Указу Президента від 2 березня 1996 р. № 160/96

343. **Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності** : Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2132 (Закон втратив чинність на підставі Закону від 11 січня 2001 р. № 2210–III)

344. **Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах** : Закон України в редакції Закону від 4 жовтня 2001 р. № 2761–III

345. **Про оподаткування прибутку підприємств** : Закон України в редакції Закону від 22 травня 1997 р. № 283/97–ВР

346. **Про організації роботодавців** : Закон України від 24 травня 2001 р. № 2436–III

347. **Про оренду державного та комунального майна** : Закон України в редакції Закону від 14 березня 1995 р. № 98/95–ВР

348. **Про оренду землі** : Закон України в редакції Закону від 2 жовтня 2003 р. № 1211–IV

349. **Про оренду майна державних підприємств та організацій** : Закон України в редакції Закону від 14 березня 1995 р. № 98/95–ВР

350. **Про освіту** : Закон України в редакції Закону від 23 березня 1996 р. № 100/96–ВР

351. **Про основи містобудування** : Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2780–XII

352. **Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні** : Закон України від 21 березня 1991 р. № 875–XII

353. **Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні** : Закон України від 16 грудня 1993 р. № 3721–XII

354. **Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки** : Постанова Верховної Ради України від 5 березня 1998 р. № 188/98–ВР

355. **Про основні напрями конкурентної політики на 2002–2004 роки** : Указ Президента України від 19 листопада 2001 р. № 1097/2001

356. **Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування** : Закон України від 17 січня 2002 р. № 2953–III

357. **Про особливості правового режиму майнового комплексу Національної академії наук України** : Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3065–III

358. **Про особливості приватизації відкритого акціонерного товариства «Укртелеком»** : Закон України від 13 липня 2000 р. № 1869–III

359. **Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі** : Закон України від 10 липня 1996 р. № 290/96–ВР

360. **Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва** : Закон України від 14 вересня 2000 р. № 1953–III

361. **Про особливості приватизації підприємств, що належать до сфери управління Міністерства оборони України** : Закон України від 18 травня 2000 р. № 1741–III

362. **Про охорону атмосферного повітря** : Закон України в редакції Закону від 21 червня 2001 р. № 2556–III

363. **Про охорону прав на винаходи і корисні моделі** : Закон України в редакції Закону від 1 червня 2000 р. № 1771–III

364. **Про охорону навколишнього природного середовища** : Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264–XII

365. **Про охорону прав на зазначення походження товарів** : Закон України від 16 червня 1999 р. № 752–XIV

366. **Про охорону прав на знаки для товарів та послуг** : Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3689–XII

367. **Про охорону прав на промислові зразки** : Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3688–XII

368. **Про охорону прав на сорти рослин** : Закон України в редакції Закону від 17 січня 2002 р. № 2986–III

369. **Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем** : Закон України від 5 листопада 1997 р. № 621/97–ВР

370. **Про охорону праці** : Закон України в редакції Закону від 21 листопада 2002 р. № 229–IV

371. **Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні** : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2658–III

372. **Про патентування деяких видів підприємницької діяльності** : Закон України від 23 березня 1996 р. № 98/96–ВР

373. **Про пенсійне забезпечення** : Закон України від 5 листопада 1991 р. № 1788–XII

374. **Про перевезення небезпечних вантажів** : Закон України від 6 квітня 2000 р. № 1644–III

375. **Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності** : Закон України від 3 березня 1998 р. № 147/98–ВР

376. **Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності** : Постанова Кабінету Міністрів України від 21 вересня 1998 р. № 1482

377. **Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці** : Постанова Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1993 р. № 611

378. **Про перелік майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва, приватизація або передача в оренду яких не допускається** : Декрет Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1992 р. № 26–92

379. **Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації** : Закон України від 7 липня 1999 р. № 847–XIV

380. **Про перетворення державних підприємств у казенні** : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 червня 1998 р. № 987

381. **Про підприємництво** : Закон України від 7 лютого 1991 р. № 698–XII (Закон втратив чинність з 1 січня 2004 р., крім статті 4)

382. **Про підприємства в Україні** : Закон України від 27 березня 1991 р. № 887–XII

383. **Про підтвердження відповідності** : Закон України від 17 травня 2001 р. № 2406–III

384. **Про планування і забудову територій** : Закон України від 20 квітня 2000 р. № 1699–III
385. **Про платіжні системи та переказ грошей в Україні** : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2346–III
385[1]. **Про плату за землю** : Закон України від 3 липня 1992 р. № 2535–XII
386. **Про погодження Рекомендацій з найкращої практики корпоративного управління для акціонерних товариств України** : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 2 червня 2002 р. № 190
387. **Про податок на додану вартість** : Закон України від 3 квітня 1997 р. № 168/97–ВР
388. **Про Положення про Головне контрольно-ревізійне управління** : Указ Президента України від 28 листопада 2000 р. № 1265/2000
389. **Про Положення про Державну комісію з регулювання ринків фінансових послуг України** : Указ Президента України від 4 квітня 2003 р. № 292/2003
390. **Про Положення про порядок організації та проведення міжнародних конкурсів (тендерів) на укладання контрактів на користування надрами** : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 червня 1998 р. № 841
391. **Про Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України** : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 р. № 32-р
390. **Про порядок ведення державного земельного кадастру** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 січня 1993 р. № 15
391. **Про порядок ведення державного кадастру тваринного світу** : Постанова Кабінету Міністрів України від 15 листопада 1994 р. № 772
392. **Про порядок використання прибутку державних підприємств, установ і організацій** : Декрет Кабінету Міністрів України від 10 травня 1993 р. № 48–93
393. **Про порядок вилучення та реалізації вантажів, що знаходяться у морських торговельних портах і на припортових залізничних станціях понад установлені терміни** : Декрет Кабінету Міністрів України від 8 квітня 1993 р. № 33–93
394. **Про порядок державної реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності** : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 травня 1998 р. № 740
395. **Про порядок забезпечення галузей національної економіки та населення природним газом** : Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. № 1729
396. **Про порядок затвердження інвестиційних програм і проектів будівництва та проведення їх комплексної державної експертизи** : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2002 р. № 483
399. **Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті** : Закон України від 23 вересня 1994 р. № 185/94–ВР
400. **Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності** : Указ Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97
401. **Про порядок паювання земель, переданих у колективну власність сільськогосподарським підприємствам і організаціям** : Указ Президента України від 8 серпня 1995 р. № 720/95
402. **Про Порядок передачі документації на державну екологічну експертизу** : Постанова Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 1995 р. № 870
403. **Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами** : Закон України від 21 грудня 2000 р. № 2181–III
404. **Про порядок прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів державного замовлення** : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 1992 р. № 449
405. **Про порядок провадження діяльності страховими посередниками** : Постанова Кабінету Міністрів України від 18 грудня 1996 р. № 1523
406. **Про порядок реєстрації філіалів, відділень, представництв та інших структурних осередків громадських (неурядових) організацій зарубіжних держав в Україні** : Постанова Кабінету Міністрів України від 26 лютого 1993 р. № 145
407. **Про Порядок формування та розміщення державних замовлень на поставку продукції для державних потреб і контролю за їх виконанням** : Постанова Кабінету Міністрів України в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2001 р. № 1650
408. **Про поставки продукції для державних потреб** : Закон України від 22 грудня 1995 р. № 493/95–ВР
409. **Про поштовий зв'язок** : Закон України від 4 жовтня 2001 р. № 2759–III
410. **Про Правила дорожнього руху** : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306
411. **Про правовий режим воєнного стану** : Закон України від 6 квітня 2000 р. № 1647–III
412. **Про правовий режим майна у Збройних Силах України** : Закон України від 21 вересня 1999 р. № 1075–XIV
413. **Про правовий режим надзвичайного стану** : Закон України від 16 березня 2000 р. № 1550–III
414. **Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи** : Закон України від 27 лютого 1991 р. № 791а–XII
415. **Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства** : Закон України від 4 лютого 1994 р. № 3929–XII
416. **Про приватизацію державного майна** : Закон України в редакції Закону від 19 лютого 1997 р. № 89/97–ВР
417. **Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)** : Закон України в редакції Закону від 15 травня 1996 р. № 189/96–ВР
418. **Про приватизацію цілісних майнових комплексів державних підприємств та їхніх структурних підрозділів, зданих в оренду** : Декрет Кабінету Міністрів України від 20 травня 1993 р. № 57–93
419. **Про природні монополії** : Закон України від 20 квітня 2000 р. № 1682–III
420. **Про природно-заповідний фонд України** : Закон України від 16 червня 1992 р. № 2456–XII

421. **Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві** : Закон України в редакції Закону від 15 травня 1992 р. № 2346–XII

422. **Про проведення економічного експерименту на підприємствах гірничо-металургійного комплексу України** : Закон України від 14 липня 1999 р. № 934–XIV

423. **Про Програму захисту прав споживачів на 2003–2005 роки** : Указ Президента України від 11 грудня 2002 р. № 1148/2002

424. **Про промислово-фінансові групи в Україні** : Закон України від 21 листопада 1995 р. № 437/95–ВР

425. **Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності** : Закон України від 15 вересня 1999 р. № 1045–XIV

426. **Про ратифікацію Гарантійної угоди (Програма інвестицій та розвитку системи водопостачання та очищення води м. Запоріжжя) між Україною та Європейським банком реконструкції та розвитку** : Закон України від 19 жовтня 1999 р. № 1162–XIV

427. **Про ратифікацію Гарантійної угоди (Проект розвитку експорту) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку** : Закон України від 15 липня 1997 р. № 451/97–ВР

428. **Про ратифікацію Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій** : Закон України від 21 жовтня 1994 р. № 226/94–ВР

429. **Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування** : Закон України від 15 липня 1997 р. № 452/97–ВР

430. **Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року та Угоди про імплементацію Частини XI Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року** : Закон України від 3 червня 1999 р. № 728–XIV

431. **Про ратифікацію Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами** : Закон України від 16 березня 2000 р. № 1547–III

432. **Про ратифікацію Угоди між Україною і Республікою Австрія про сприяння та взаємний захист інвестицій** : Закон України від 11 квітня 1997 р. № 192/97–ВР

433. **Про ратифікацію Угоди між Урядом України та Урядом Канади про сприяння та захист інвестицій** : Закон України від 2 червня 1995 р. № 203/95–ВР

434. **Про ратифікацію Угоди між Урядом України та Урядом Французької Республіки про взаємне сприяння та взаємний захист інвестицій** : Закон України від 2 червня 1995 р. № 202/95–ВР

435. **Про ратифікацію Угоди між Урядом України та Урядом Чеської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій** : Закон України від 20 жовтня 1995 р. № 401/95–ВР

436. **Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності** : Закон України від 23 грудня 1998 р. № 351–XIV

437. **Про регулювання цін** : Постанова Кабінету Міністрів України від 23 грудня 1992 р. № 715 (постанова втратила чинність, крім пункту 3 та Тимчасового положення про державне регулювання цін і тарифів). Див. також: **Про ціноутворення в умовах реформування економіки** : Постанова Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1994 р. № 733

438. **Про режим іноземного інвестування** : Закон України від 19 березня 1996 р. № 93/96–ВР

439. **Про рекламу** : Закон України від 3 липня 1996 р. № 270/96–ВР

440. **Про реструктуризацію заборгованості Криворізького державного гірничо-металургійного комбінату «Криворіжсталь»** : Закон України від 5 березня 1997 р. № 130/97–ВР

441. **Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних** : Закон України в редакції Закону від 10 липня 2003 р. № 1098–IV

442. **Про рослинний світ** : Закон України від 9 квітня 1999 р. № 591–XIV

443. **Про свободу совісті та релігійні організації** : Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987–XII

444. **Про систему валютного регулювання і валютного контролю** : Декрет Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 р. № 15–93

445. **Про систему оподаткування** : Закон України в редакції Закону від 18 лютого 1997 р. № 77/97–ВР

446. **Про сільськогосподарську кооперацію** : Закон України від 17 липня 1997 р. № 469/97–ВР

447. **Про склад Міжвідомчої комісії з міжнародної торгівлі** : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1999 р. № 634. Див. також: **Про затвердження нового складу Міжвідомчої комісії з міжнародної торгівлі** : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 квітня 2000 р. № 729

448. **Про службу в органах місцевого самоврядування** : Закон України від 7 червня 2001 р. № 2493–III

449. **Про спеціальний режим інвестиційної та інноваційної діяльності технологічних парків** : Закон України від 16 липня 1999 р. № 991–XIV

450. **Про спеціальні економічні зони та спеціальний режим інвестиційної діяльності в Донецькій області** : Закон України від 25 червня 1991 р.

451. **Про спеціальну (вільну) економічну зону «Порто-франко» на території Одеського морського торговельного порту** : Закон України від 23 березня 2000 р. № 1607–III

452. **Про споживчу кооперацію** : Закон України від 10 квітня 1992 р. № 2265–XII

453. **Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва** : Указ Президента України в редакції Указу від 28 червня 1999 р. № 746/99

454. **Про стандартизацію** : Закон України від 17 травня 2001 р. № 2408–III

455. **Про стандартизацію і сертифікацію** : Декрет Кабінету Міністрів України від 10 травня 1993 р. № 46–93

456. **Про Статут автомобільного транспорту УРСР** : Постанова Ради Міністрів Української РСР від 27 червня 1969 р. № 401

457. **Про стимулювання виробництва автомобілів в Україні** : Закон України від 19 вересня 1997 р. 535/97–ВР

458. **Про столицю України – місто-герой Київ** : Закон України від 15 січня 1999 р. № 401–XIV

459. **Про страхування** : Закон України від 7 березня 1996 р. № 85/96–ВР

460. **Про судоустрій України** : Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3018–III

461. **Про схвалення Концепції розвитку системи національних рахунків** : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 25 липня 2002 р. № 413-р

462. **Про тваринний світ** : Закон України від 13 грудня 2001 р. № 2894–III

463. **Про телебачення і радіомовлення** : Закон України від 21 грудня 1993 р. № 3759–XII

464. **Про телекомунікації** : Закон України від 18 листопада 2003 р. № 1280–IV

465. **Про Тимчасове положення про кредитні спілки в Україні** : Указ Президента України від 20 вересня 1993 р. № 377/93. (Указ втратив чинність у зв'язку з прийняттям Закону України «Про кредитні спілки» від 20 грудня 2001 р. № 2908–III)

466. **Про Типовий статут казенного підприємства** : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 червня 1998 р. № 914

467. **Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів) і типові форми захисних застережень до зовнішньоекономічних договорів (контрактів), які передбачають розрахунки в іноземній валюті** : Постанова Кабінету Міністрів України і Національного банку України від 21 червня 1995 р. № 444

468. **Про товарну біржу** : Закон України від 10 грудня 1991 р. № 1956–XII

469. **Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків** : Прийнято в Мадриді 28 червня 1989 р.

470. **Про торгово-промислові палати в Україні** : Закон України від 2 грудня 1997 р. № 671/97–ВР

471. **Про транзит вантажів** : Закон України від 20 жовтня 1999 р. № 1172–XIV

472. **Про транспорт** : Закон України від 10 листопада 1994 р. № 232/94–ВР

473. **Про транспортно-експедиційне обслуговування зовнішньоторговельних і транзитних вантажів** : Постанова Кабінету Міністрів України від 21 вересня 1993 р. № 770

474. **Про трубопровідний транспорт** : Закон України від 15 травня 1996 р. № 192/96–ВР

475. **Про трудові колективи і підвищення їх ролі в управлінні підприємствами, установами, організаціями** : Закон СРСР від 17 червня 1983 р. № 9500–X

476. **Про угоди про розподіл продукції** : Закон України від 14 вересня 1999 р. № 1039–XIV

477. **Про укладення договорів оренди приміщень підприємствами й організаціями торгівлі, громадського харчування та сфери послуг** : Декрет Кабінету Міністрів України від 29 грудня 1992 р. № 20–92

478. **Про умови і розміри оплати праці керівників підприємств, заснованих на державній, комунальній власності, та об'єднань державних підприємств** : Постанова Кабінет Міністрів України від 19 травня 1999 р. № 859

479. **Про управління корпоративними правами держави** : Постанова Кабінету Міністрів України від 15 травня 2000 р. № 791

480. **Про управління майном, що є у загальнодержавній власності** : Декрет Кабінету Міністрів України від 15 грудня 1992 р. № 8–92

481. **Про управління майном, що є у загальнодержавній власності, в будівництві та промисловості будівельних матеріалів** : Декрет Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 р. № 19–93

482. **Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження** : Закон України від 17 лютого 2000 р. № 1457–III

483. **Про утворення Державної акціонерної компанії «Хліб України»** : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 серпня 1996 р. № 1000

484. **Про утворення Комісії з питань неплатоспроможності** : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 вересня 2001 р. № 1181

485. **Про утворення Міжвідомчої ради з питань захисту прав споживачів** : Постанова Кабінет Міністрів України від 13 березня 2002 р. № 317

486. **Про утворення Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України»** : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 травня 1998 р. № 747

487. **Про утворення Національної акціонерної компанії «Украгролізинг»** : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2001 р. № 354

488. **Про фермерське господарство** : Закон України від 19 червня 2003 р. № 973–IV

489. **Про фінансовий лізинг** : Закон України в редакції Закону від 11 грудня 2003 р. № 1381–IV

490. **Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг** : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664–III

491. **Про холдингові компанії, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації** : Указ Президента України від 11 травня 1994 р. № 224/94

492. **Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду та її фінансове забезпечення** : Закон України від 13 грудня 2001 р. № 2893–III

493. **Про ціни і ціноутворення** : Закон України від 3 грудня 1990 р. № 507–XII

494. **Про цінні папери і фондову біржу** : Закон України від 18 червня 1991 р. № 1201–XII

495. **Про ціноутворення в умовах реформування економіки** : Постанова Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1994 р. № 733

496. **Про якість та безпеку харчових продуктів і продовольчої сировини** : Закон України від 23 грудня 1997 р. № 771/97–ВР

497. **Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий Дім «Кампус Коттон клаб» щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів)** від 9 липня 2002 р. № 15-рп/2002

498. **Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Кабінету Міністрів України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 5 Закону України «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження» та частини першої статті 19 Закону України «Про інвестиційну діяльність» (справа про оподаткування підприємств з іноземними інвестиціями)** від 29 січня 2002 р. № 1-рп/2002

499. **Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини четвертої статті 3, частини другої статті 5, частин другої та сьомої статті 7 і частини п'ятої статті 29 Закону України «Про приватизацію державного майна» (в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про приватизацію майна державних підприємств» від 19 лютого 1997 року) (справа щодо приватизації державного майна)** від 1 липня 1998 р. № 9-рп

500. **Соглашение о проведении согласованной политики в области стандартизации, метрологии и сертификации** : Международный договор от 13 марта 1992 г.

501. **Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности** : Международный договор от 15 апреля 1994 г.

502. **Тимчасове положення про державне регулювання цін і тарифів** : Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 23 грудня 1992 р. № 715

503. **Типова форма контракту з головою правління відкритого акціонерного товариства** : Затверджено наказом Фонду державного майна України від 6 квітня 2000 р. № 695

504. **Угода з технічних бар'єрів у торгівлі** : Міжнародний договір від 15 квітня 1994 р.

505. **Угода з торговельних аспектів прав інтелектуальної власності** : Міжнародний договір від 15 квітня 1994 р.

506. **Угода між Урядом України і Урядом Російської Федерації про взаємні розрахунки, пов'язані з поділом Чорноморського флоту та перебуванням Чорноморського флоту Російської Федерації на території України** : Міжнародний договір від 28 травня 1997 р.

507. **Угода про загальні умови поставок товарів між організаціями держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав** : Міжнародний договір від 20 березня 1992 р.

508. **Угода про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами** : Ратифіковано Законом України від 10 листопада 1994 р. № 237/94–ВР

509. **Унифицированные правила международной торговой палаты для гарантий по первому требованию 1992 года** : Международный договор / Международная торговая палата, 1 января 1992 г., № 548

510. **Унифицированные правила по договорным гарантиям** : Международный договор / Международная торговая палата, 1 января 1978 г., № 325

511. **Уніфіковані правила та звичаї для документарних акредитивів** : Міжнародний договір / Міжнародна торгова палата, 1 січня 1993 р., № 500

512. **Устав внутреннего водного транспорта Союза ССР** : Утвержден постановлением Совета Министров СССР от 15 октября 1955 г. № 1801

513. **Цивільний кодекс України** : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435–IV

514. **Цивільний процесуальний кодекс України** : Затверджено Законом від 18 липня 1963 р.

515. **Щодо Порядку проведення конкурсу на право укладення договору оренди державного майна** : Наказ Фонду державного майна України від 3 вересня 1999 № 1677

516. **Щодо роз'яснень деяких питань про реєстрацію іноземних інвестицій** : Лист Національного банку України від 3 грудня 1997 р. № 13–124/2407–8833

517. **Щодо роз'яснень і рекомендацій до Методики розрахунку і порядку використання плати за оренду державного майна** : Наказ Фонду державного майна України від 22 серпня 2000 р. № 1765

518. **Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty** // OJ L 001, 04.01.2003 p. 1

КОЛЕКТИВ АВТОРіВ:

В.І. Андрейцев, док. юр. наук, проф., акад. АПрНУ – гл. 15

В.Е. Беляневич, канд. юр. наук – гл. 31

О.А. Беляневич, канд. юр. наук, доц. – гл. 20

Г.В. Бойко – гл. 7, ст. 69 (у співавт. з О.С. Янковою)

Г.Д. Болотова – гл. 25 (у співавт. з Д.Х. Липницьким)

Є.В. Булатов – гл. 13, ст. 130, 131

О.М. Вінник, канд. юр. наук, доц. – гл. 9; гл. 12, гл. 18; гл. 33; гл. 34

О.П. Віхров, канд. юр. наук, доц. – гл. 12, ст. 125; гл. 19; гл. 22

В.Н. Гайворонський, док. юр. наук, проф. – гл. 2, ст. 12, 14, 16, 17, 19 (у співавт. з Г.О. Петренко, В.А. Устименко), 22; гл. 7, ст. 66, 72; гл. 11, ст. 117; гл. 27

І.В. Головань, канд. юр. наук – гл. 2, ст. 20; гл. 4, ст. 47

А.М. Горнісевич – гл. 16 (у співавт. з В.В. Мілованобим); гл. 36 (у співавт. з В.В. Мілованобим)

А.І. Грицаєнко – гл. 6, ст. 58 (у співавт. з С.В. Ляшенко, В.І Марковим), ст. 61

С.М. Грудницька, канд. юр. наук, доц. – гл. 7, ст. 70; гл. 12, ст. 118–124; гл. 12, ст. 127

В.Ф. Джурук – гл. 26 (у співавт. з І.Х. Темкіжевим, Р.Г. Новіковою)

М.М. Дутов, канд. юр. наук – гл. 13, ст. 128, 129, 132

В.П. Жушман, канд. юр. наук, проф. – гл. 2, ст. 21; гл. 11, ст. 113, 114, 116

О.Р. Зельдіна, канд. юр. наук, доц. – гл. 39–41

Г.Л. Знаменський, док. юр. наук, проф., член-кор. АПрНУ – гл. 1, ст. 1–3, 6; гл. 2, ст. 13 (у співавт. з О.В. Титовою), ст. 18 (у співавт. з С.А. Кузьміною); гл. 3 (у співавт. з С.А. Кузьміною); гл. 4, ст. 42–46 (у співавт. з П.Г. Скрипником); гл. 4, ст. 48–51 (у співавт. з О.В. Титовою); гл. 5, ст. 52–54 (у співавт. з Г.А. Піріжняк)

В.М. Ілюченко – гл. 35, ст. 362–365

О.В. Клепікова, канд. юр. наук – гл. 32

С.А. Кузьміна, канд. юр. наук – гл. 2, ст. 18 (у співавт. з Г.Л. Знаменським); гл. 3 (у співавт. з Г.Л. Знаменським); гл. 28

П.Ф. Кулініч, канд. юр. наук – гл. 30, ст. 290

Д.Х. Липницький, канд. юр. наук – гл. 25 (у співавт. з Г.Д. Болотовою)

С.В. Ляшенко – гл. 6, ст. 58 (у співавт. з В.І Марковим, А.І. Грицаєнко)

В.К. Мамутов, док. юр. наук, проф., акад. НАНУ, акад. АПрНУ – Передмова

В.І Марков – гл. 6, ст. 56 (у співавт. з О.С. Янковою); ст. 58 (у співавт. з А.І. Грицаєнко, С.В. Ляшенко)

О.О. Мельник – гл. 37 (у співавт. з В.Ф. Опришко)

В.В. Міловенов – гл. 2, ст. 8; гл. 16 (у співавт. з А.М. Горнісевичем); гл. 36 (у співавт. з А.М. Горнісевичем)

Р.Г. Новікова – гл. 26 (у співавт. з В.Ф. Джуруком, І.Х. Темкіжевим)

В.Ф. Опришко, док. юр. наук, проф., член-кор. НАНУ – гл. 37 (у співавт. з О.О. Мельник)

Н.Б. Пацурія, канд. юр. наук – гл. 35, ст. 352–355

Г.О. Петренко, канд. екон. наук – гл. 2, ст. 19 (у співавт. з В.Н. Гайворонським, В.А. Устименко); гл. 7, ст. 69

Г.А. Піріжняк – гл. 5, ст. 52–54 (у співавт. з Г.Л. Знаменським)

В.В. Поєдинок – гл. 38 (у співавт. з В.С. Щербиною)

В.В. Радзивілюк, канд. юр. наук, доц. – гл. 10; гл. 23

О.В. Радченко – гл. 2, ст. 15

В.І. Семчик, док. юр. наук, проф., член-кор. НАНУ, акад. АПрНУ – гл. 30, ст. 272–274

П.Г. Скрипник – гл. 4, ст. 42–46 (у співавт. з Г.Л. Знаменським)

І.Х. Темкіжев – гл. 26 (у співавт. з В.Ф. Джуруком, Р.Г. Новіковою)

О.В. Титова – гл. 2, ст. 13 (у співавт. з Г.Л. Знаменським); гл. 4, ст. 48–51 (у співавт. з Г.Л. Знаменським)

М.І. Тітов – гл. 24

В.А. Устименко, канд. юр. наук, доц. – гл. 2, ст. 19 (у співавт. з В.Н. Гайворонським, Г.О. Петренко), 23, 24; гл. 8, 73–75, 76 (у співавт. з В.В. Хахуліним), 78

В.В. Хахулін, канд. юр. наук, доц. – гл. 6, ст. 55, 59, 60; гл. 7, ст 62–65; гл. 8, 76 (у співавт. з В.А. Устименко); гл. 11, ст. 115

Ю.В. Хахуліна – гл. 6, ст. 57 (у співавт. з О.С. Янковою); гл. 12, ст. 126

О.В. Шаповалова, канд. юр. наук, доц. – гл. 2, ст. 11

В.С. Щербина, док. юр. наук, проф. – гл. 14; гл. 17; гл. 21; гл. 30, ст. 263–271, 275–289, 291–294; гл. 35, ст. 333–351, 356–361; гл. 38 (у співавт. з В.В. Поєдинок)

О.І. Ющик, канд. юр. наук – гл. 1, ст. 4, 5, 7; гл. 2, ст. 9, 10; гл. 29

О.С. Янкова, канд. юр. наук, доц. – гл. 6, ст. 56 (у співавт. з В.І Марковим), ст. 57 (у співавт. з Ю.В. Хахуліною); гл. 7 69 (у співавт. з Г.В. Бойко)

ЗМІСТ

ВСТУП 3

ГОСПОДАРСЬКИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ

Розділ I

Основні засади господарської діяльності

Глава 1. Загальні положення

Стаття 1. Предмет регулювання 9
Стаття 2. Учасники відносин у сфері господарювання. 10
Стаття 3. Господарська діяльність та господарські відносини 11
Стаття 4. Розмежування відносин у сфері господарювання з іншими видами відносин 14
Стаття 5. Конституційні основи правопорядку у сфері господарювання 16
Стаття 6. Загальні принципи господарювання 19
Стаття 7. Нормативно-правове регулювання господарської діяльності. 20

Глава 2. Основні напрями та форми участі держави і місцевого самоврядування у сфері господарювання

Стаття 8. Участь держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування в господарській діяльності 21
Стаття 9. Форми реалізації державою економічної політики 24
Стаття 10. Основні напрями економічної політики держави 26
Стаття 11. Прогнозування та планування економічного і соціального розвитку. 28
Стаття 12. Засоби державного регулювання господарської діяльності 30
Стаття 13. Державне замовлення, державне завдання 31
Стаття 14. Ліцензування, патентування та квотування у господарській діяльності. 33
Стаття 15. Стандартизація та сертифікація у сфері господарювання. 35
Стаття 16. Дотації та інші засоби державної підтримки суб'єктів господарювання 39
Стаття 17. Податки в механізмі державного регулювання господарської діяльності 40
Стаття 18. Обмеження монополізму та сприяння змагальності у сфері господарювання 41
Стаття 19. Державний контроль та нагляд за господарською діяльністю 43
Стаття 20. Захист прав суб'єктів господарювання та споживачів 48
Стаття 21. Об'єднання підприємців 50
Стаття 22. Особливості управління господарською діяльністю у державному секторі економіки 53
Стаття 23. Відносини суб'єктів господарювання з органами місцевого самоврядування. 54
Стаття 24. Особливості управління господарською діяльністю у комунальному секторі економіки 56

Глава 3. Обмеження монополізму та захист суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції

Стаття 25. Конкуренція у сфері господарювання 58
Стаття 26. Обмеження конкуренції. 59
Стаття 27. Обмеження монополізму в економіці 60
Стаття 28. Природні монополії 62
Стаття 29. Зловживання монопольним становищем на ринку 63
Стаття 30. Неправомірні угоди між суб'єктами господарювання 65
Стаття 31. Дискримінація суб'єктів господарювання. 66
Стаття 32. Недобросовісна конкуренція 67
Стаття 33. Неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання 68
Стаття 34. Створення перешкод суб'єктам господарювання у процесі конкуренції 70
Стаття 35. Досягнення неправомірних переваг у конкуренції 73
Стаття 36. Неправомірне збирання, розголошення та використання відомостей, що є комерційною таємницею 73
Стаття 37. Відповідальність за недобросовісну конкуренцію 74
Стаття 38. Правила професійної етики у конкуренції. 75
Стаття 39. Захист прав споживачів 75
Стаття 40. Державний контроль за дотриманням антимонопольно-конкурентного законодавства 77
Стаття 41. Антимонопольно-конкурентне законодавство 79

Глава 4. Господарська комерційна діяльність (підприємництво)

Стаття 42. Підприємництво як вид господарської діяльності ... 80
Стаття 43. Свобода підприємницької діяльності ... 81
Стаття 44. Принципи підприємницької діяльності ... 82
Стаття 45. Організаційні форми підприємництва ... 82
Стаття 46. Право найму працівників і соціальні гарантії щодо використання їх праці ... 83
Стаття 47. Загальні гарантії прав підприємців ... 83
Стаття 48. Державна підтримка підприємництва ... 84
Стаття 49. Відповідальність суб'єктів підприємництва ... 85
Стаття 50. Діяльність іноземних підприємців в Україні ... 86
Стаття 51. Припинення підприємницької діяльності ... 87

Глава 5. Некомерційна господарська діяльність

Стаття 52. Некомерційне господарювання ... 88
Стаття 53. Організаційні форми здійснення некомерційної господарської діяльності ... 89
Стаття 54. Регулювання некомерційної господарської діяльності ... 90

Розділ II

Суб'єкти господарювання

Глава 6. Загальні положення

Стаття 55. Поняття суб'єкта господарювання ... 91
Стаття 56. Утворення суб'єкта господарювання ... 93
Стаття 57. Установчі документи ... 95
Стаття 58. Державна реєстрація суб'єкта господарювання ... 97
Стаття 59. Припинення діяльності суб'єкта господарювання ... 103
Стаття 60. Загальний порядок ліквідації суб'єкта господарювання ... 107
Стаття 61. Порядок розрахунків з кредиторами у разі ліквідації суб'єкта господарювання ... 108

Глава 7. Підприємство

Стаття 62. Підприємство як організаційна форма господарювання ... 110
Стаття 63. Види та організаційні форми підприємств ... 111
Стаття 64. Організаційна структура підприємства ... 114
Стаття 65. Управління підприємством ... 116
Стаття 66. Майно підприємства ... 119
Стаття 67. Господарські відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями, громадянами ... 120
Стаття 68. Зовнішньоекономічна діяльність підприємства ... 122
Стаття 69. Соціальна діяльність підприємства ... 122
Стаття 70. Об'єднання підприємств ... 127
Стаття 71. Облік і звітність підприємства ... 127
Стаття 72. Законодавство про підприємства ... 128

Глава 8. Державні та комунальні унітарні підприємства

Стаття 73. Поняття державного унітарного підприємства ... 129
Стаття 74. Державне комерційне підприємство ... 131
Стаття 75. Особливості господарської діяльності державних комерційних підприємств ... 133
Стаття 76. Казенне підприємство ... 134
Стаття 77. Особливості господарської діяльності казенних підприємств ... 136
Стаття 78. Комунальні унітарні підприємства ... 138

Глава 9. Господарські товариства

Стаття 79. Поняття господарського товариства ... 140
Стаття 80. Види господарських товариств ... 142
Стаття 81. Акціонерні товариства ... 144
Стаття 82. Установчі документи господарського товариства ... 146
Стаття 83. Державна реєстрація господарського товариства ... 149
Стаття 84. Наслідки укладення угод до реєстрації господарського товариства ... 150
Стаття 85. Власність господарського товариства ... 151
Стаття 86. Вклади учасників та засновників господарського товариства ... 151
Стаття 87. Фонди господарського товариства ... 153
Стаття 88. Права і обов'язки учасників господарського товариства ... 154
Стаття 89. Управління господарським товариством ... 156
Стаття 90. Облік і звітність господарського товариства ... 157
Стаття 91. Припинення діяльності господарського товариства ... 158

Стаття 92. Законодавство про господарські товариства 160

Глава 10. Підприємства колективної власності

Стаття 93. Поняття підприємства колективної власності 160
Стаття 94. Господарська діяльність кооперативів 161
Стаття 95. Виробничий кооператив 162
Стаття 96. Принципи діяльності виробничого кооперативу 164
Стаття 97. Загальні умови створення виробничого кооперативу 165
Стаття 98. Членство у виробничому кооперативі 165
Стаття 99. Права та обов'язки членів виробничого кооперативу 168
Стаття 100. Майно виробничого кооперативу 169
Стаття 101. Управління виробничим кооперативом 171
Стаття 102. Загальні збори членів виробничого кооперативу 171
Стаття 103. Правління виробничого кооперативу 172
Стаття 104. Виконавчий директор виробничого кооперативу 174
Стаття 105. Спостережна рада виробничого кооперативу 174
Стаття 106. Ревізійна комісія (ревізор) виробничого кооперативу 175
Стаття 107. Господарська діяльність виробничого кооперативу 176
Стаття 108. Майнова відповідальність виробничого кооперативу 178
Стаття 109. Припинення діяльності виробничого кооперативу 178
Стаття 110. Інші питання діяльності виробничого кооперативу 179
Стаття 111. Споживча кооперація. Підприємства споживчої кооперації 179
Стаття 112. Підприємства об'єднань громадян, релігійних організацій 181

Глава 11. Приватні підприємства. Інші види підприємств

Стаття 113. Приватні підприємства 182
Стаття 114. Селянське (фермерське) господарство 186
Стаття 115. Орендне підприємство 188
Стаття 116. Підприємство з іноземними інвестиціями 192
Стаття 117. Іноземне підприємство 196

Глава 12. Об'єднання підприємств

Стаття 118. Поняття об'єднання підприємств 198
Стаття 119. Види об'єднань підприємств 199
Стаття 120. Організаційно-правові форми об'єднань підприємств 201
Стаття 121. Статус підприємства – учасника об'єднання підприємств 203
Стаття 122. Управління об'єднанням підприємств 204
Стаття 123. Майнові відносини в об'єднанні підприємств 206
Стаття 124. Вихід учасника з об'єднання. Припинення об'єднання підприємств 206
Стаття 125. Промислово-фінансові групи 207
Стаття 126. Асоційовані підприємства. Холдингові компанії 209
Стаття 127. Інші форми об'єднання інтересів підприємств 212

Глава 13. Громадянин як суб'єкт господарювання. Особливості статусу інших суб'єктів господарювання

Стаття 128. Громадянин у сфері господарювання 212
Стаття 129. Особливості статусу іноземних суб'єктів господарювання 213
Стаття 130. Кредитні спілки у сфері господарювання 214
Стаття 131. Особливості статусу благодійних та інших неприбуткових організацій у сфері господарювання 217
Стаття 132. Особливості статусу відокремлених підрозділів (структурних одиниць) господарських організацій 220

Розділ III

Майнова основа господарювання

Глава 14. Майно суб'єктів господарювання

Стаття 133. Правовий режим майна суб'єктів господарювання 221
Стаття 134. Право власності – основне речове право у сфері господарювання 222
Стаття 135. Організаційно-установчі повноваження власника 223
Стаття 136. Право господарського відання 225
Стаття 137. Право оперативного управління 226
Стаття 138. Право оперативного використання майна 227
Стаття 139. Майно у сфері господарювання 228
Стаття 140. Джерела формування майна суб'єктів господарювання 229

Стаття 141. Особливості правового режиму державного майна у сфері господарювання 231
Стаття 142. Прибуток (доход) суб'єкта господарювання 234
Стаття 143. Цінні папери у складі майна суб'єктів господарювання 237
Стаття 144. Підстави виникнення майнових прав та обов'язків суб'єкта господарювання 237
Стаття 145. Майновий стан та облік майна суб'єкта господарювання 238
Стаття 146. Приватизація державних та комунальних підприємств 242
Стаття 147. Гарантії та захист майнових прав суб'єктів господарювання 245

Глава 15. Використання природних ресурсів у сфері господарювання

Стаття 148. Особливості правового режиму використання природних ресурсів у сфері господарювання 247
Стаття 149. Використання природних ресурсів суб'єктами господарювання 249
Стаття 150. Використання природних ресурсів на праві власності 251
Стаття 151. Використання природних ресурсів на праві користування 254
Стаття 152. Права суб'єктів господарювання щодо використання природних ресурсів 256
Стаття 153. Обов'язки суб'єктів господарювання щодо використання природних ресурсів 258

Глава 16. Використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності

Стаття 154. Регулювання відносин щодо використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності 260
Стаття 155. Об'єкти прав інтелектуальної власності 262
Стаття 156. Правомочності щодо використання винаходу, корисної моделі та промислового зразка 263
Стаття 157. Правомочності щодо використання торговельної марки 265
Стаття 158. Правомочності щодо використання торговельної марки, право на яку належить кільком особам 268
Стаття 159. Правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційного найменування 268
Стаття 160. Правомочності щодо використання географічного зазначення 270
Стаття 161. Використання назви країни походження товару 271
Стаття 162. Правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці. 272

Глава 17. Цінні папери у господарській діяльності

Стаття 163. Цінні папери та їх види 274
Стаття 164. Умови і порядок випуску цінних паперів суб'єктами господарювання 282
Стаття 165. Придбання цінних паперів суб'єктами господарювання. 287
Стаття 166. Державне регулювання ринку цінних паперів. 288

Глава 18. Корпоративні права

Стаття 167. Зміст корпоративних прав 290
Стаття 168. Здійснення корпоративних прав держави 291
Стаття 169. Оцінка корпоративних прав держави 293
Стаття 170. Визначення уповноваженої особи з управління корпоративними правами держави 293
Стаття 171. Реєстр корпоративних прав держави 294
Стаття 172. Законодавство про корпоративні права держави 294

Розділ IV

Господарські зобов'язання

Глава 19. Загальні положення про господарські зобов'язання

Стаття 173. Господарське зобов'язання 295
Стаття 174. Підстави виникнення господарських зобов'язань. 297
Стаття 175. Майново-господарські зобов'язання 298
Стаття 176. Організаційно-господарські зобов'язання. 299
Стаття 177. Соціально-комунальні зобов'язання суб'єктів господарювання. 301
Стаття 178. Публічні зобов'язання суб'єктів господарювання 301

Глава 20. Господарські договори

Стаття 179. Загальні умови укладення договорів, що породжують господарські зобов'язання 302
Стаття 180. Істотні умови господарського договору 306
Стаття 181. Загальний порядок укладення господарських договорів 311
Стаття 182. Особливості укладення попередніх договорів. 315
Стаття 183. Особливості укладення господарських договорів за державним замовленням 317
Стаття 184. Особливості укладення господарських договорів на основі вільного волевиявлення сторін, примірних і типових договорів 319
Стаття 185. Особливості укладення господарських договорів на біржах, ярмарках та публічних торгах . . . 319
Стаття 186. Укладання організаційно-господарських договорів 321

Стаття 187. Укладання господарських договорів за рішенням суду 323
Стаття 188. Порядок зміни та розірвання господарських договорів 324

Глава 21. Ціни і ціноутворення у сфері господарювання

Стаття 189. Ціна у господарських зобов'язаннях 326
Стаття 190. Вільні ціни 328
Стаття 191. Державні та комунальні ціни 328
Стаття 192. Законодавство про ціни і ціноутворення 330

Глава 22. Виконання господарських зобов'язань. Припинення зобов'язань

Стаття 193. Загальні умови виконання господарських зобов'язань 331
Стаття 194. Виконання господарського зобов'язання третьою особою 333
Стаття 195. Передача (делегування) прав у господарських зобов'язаннях 334
Стаття 196. Виконання господарських зобов'язань, у яких беруть участь кілька управнених або кілька зобов'язаних суб'єктів 335
Стаття 197. Місце виконання господарського зобов'язання 336
Стаття 198. Виконання грошових зобов'язань 336
Стаття 199. Забезпечення виконання господарських зобов'язань 337
Стаття 200. Банківська гарантія забезпечення виконання господарських зобов'язань 338
Стаття 201. Загальногосподарські (публічні) гарантії виконання зобов'язань 339
Стаття 202. Загальні умови припинення господарських зобов'язань 339
Стаття 203. Припинення господарського зобов'язання виконанням або зарахуванням 340
Стаття 204. Припинення господарського зобов'язання за згодою сторін чи у разі поєднання його сторін в одній особі 341
Стаття 205. Припинення господарського зобов'язання у разі неможливості виконання 341
Стаття 206. Розірвання господарського зобов'язання 342
Стаття 207. Недійсність господарського зобов'язання 343
Стаття 208. Наслідки визнання господарського зобов'язання недійсним 344

Глава 23. Визнання суб'єкта підприємництва банкрутом

Стаття 209. Неспроможність суб'єкта підприємництва 345
Стаття 210. Кредитори неплатоспроможних боржників 346
Стаття 211. Заходи щодо запобігання банкрутству суб'єктів підприємництва 347
Стаття 212. Процедури, що застосовуються до неплатоспроможного боржника 348
Стаття 213. Майнові активи неплатоспроможного боржника 349
Стаття 214. Державна політика з питань банкрутства 350
Стаття 215. Відповідальність за порушення законодавства про банкрутство 352

Розділ V

Відповідальність за правопорушення у сфері господарювання

Глава 24. Загальні засади відповідальності учасників господарських відносин

Стаття 216. Господарсько-правова відповідальність учасників господарських відносин 353
Стаття 217. Господарські санкції як правовий засіб відповідальності у сфері господарювання 354
Стаття 218. Підстави господарсько-правової відповідальності 355
Стаття 219. Межі господарсько-правової відповідальності. Зменшення розміру та звільнення від відповідальності 357
Стаття 220. Прострочення боржника 358
Стаття 221. Прострочення кредитора 359
Стаття 222. Досудовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності 359
Стаття 223. Строки реалізації господарсько-правової відповідальності 362

Глава 25. Відшкодування збитків у сфері господарювання

Стаття 224. Відшкодування збитків 363
Стаття 225. Склад та розмір відшкодування збитків 364
Стаття 226. Умови і порядок відшкодування збитків 368
Стаття 227. Солідарне відшкодування збитків 370
Стаття 228. Регресні вимоги щодо відшкодування збитків 371
Стаття 229. Відшкодування збитків у разі порушення грошових зобов'язань 371

Глава 26. Штрафні та оперативно-господарські санкції

Стаття 230. Штрафні санкції 372
Стаття 231. Розмір штрафних санкцій. 373
Стаття 232. Порядок застосування штрафних санкцій 375
Стаття 233. Зменшення розміру штрафних санкцій 377
Стаття 234. Обов'язок боржника, який сплатив штрафні санкції, виконати зобов'язання в натурі 378
Стаття 235. Оперативно-господарські санкції 378
Стаття 236. Види оперативно-господарських санкцій 379
Стаття 237. Підстави та порядок застосування оперативно-господарських санкцій 380

Глава 27. Адміністративно-господарські санкції

Стаття 238. Застосування адміністративно-господарських санкцій до суб'єктів господарювання. 381
Стаття 239. Види адміністративно-господарських санкцій 381
Стаття 240. Безоплатне вилучення прибутку (доходу) 382
Стаття 241. Штраф як адміністративно-господарська санкція 382
Стаття 242. Стягнення зборів (обов'язкових платежів) 384
Стаття 243. Зупинення операцій за рахунками суб'єктів господарювання 385
Стаття 244. Застосування антидемпінгових заходів 385
Стаття 245. Припинення експортно-імпортних операцій. Застосування індивідуального режиму ліцензування 388
Стаття 246. Обмеження та зупинення діяльності суб'єкта господарювання 389
Стаття 247. Скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання за порушення закону 391
Стаття 248. Порядок ліквідації суб'єкта господарювання за порушення закону. 392
Стаття 249. Гарантії прав суб'єктів господарювання у разі неправомірного застосування до них адміністративно-господарських санкцій. 393
Стаття 250. Строки застосування адміністративно-господарських санкцій 394

Глава 28. Відповідальність суб'єктів господарювання за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства

Стаття 251. Накладання штрафів за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства 394
Стаття 252. Адміністративна відповідальність громадян-підприємців та посадових осіб 396
Стаття 253. Вилучення незаконно одержаного прибутку (доходу) 397
Стаття 254. Вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням та копій виробів іншого суб'єкта господарювання 398
Стаття 255. Відшкодування збитків 398
Стаття 256. Спростування неправдивих, неточних або неповних відомостей. 399
Стаття 257. Процесуальні засади розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями справ про недобросовісну конкуренцію. 399

Розділ VI

Особливості правового регулювання в окремих галузях господарювання

Глава 29. Галузі та види господарської діяльності

Стаття 258. Загальні умови, що визначають особливості регулювання господарських відносин. 400
Стаття 259. Види господарської діяльності та їх класифікація 402
Стаття 260. Галузі народного господарства та їх класифікація 404
Стаття 261. Галузі сфери матеріального виробництва 405
Стаття 262. Продукція виробничо-технічного призначення і вироби народного споживання 406

Глава 30. Особливості правового регулювання господарсько-торговельної діяльності

Стаття 263. Господарсько-торговельна діяльність 407

§ 1. Поставка

Стаття 264. Матеріально-технічне постачання та збут. 407
Стаття 265. Договір поставки 408
Стаття 266. Предмет, кількість і асортимент поставки. 409
Стаття 267. Строки і порядок поставки. 410
Стаття 268. Якість товарів, що поставляються 411
Стаття 269. Гарантії якості товарів. Претензії у зв'язку з недоліками поставлених товарів. 414
Стаття 270. Комплектність товарів, що поставляються 416

Стаття 271. Положення про поставки і Особливі умови поставок 416

§ 2. Контрактація сільськогосподарської продукції

Стаття 272. Договір контрактації сільськогосподарської продукції 417
Стаття 273. Особливості виконання договорів контрактації 421
Стаття 274. Відповідальність за договором контрактації 422

§ 3. Енергопостачання

Стаття 275. Договір енергопостачання 424
Стаття 276. Кількість і якість енергії. Строки, ціни та порядок розрахунків за договором енергопостачання 425
Стаття 277. Правила користування енергією 428

§ 4. Біржова торгівля

Стаття 278. Торговельно-біржова діяльність 430
Стаття 279. Товарна біржа 431
Стаття 280. Права та обов'язки товарної біржі 433
Стаття 281. Правила біржової торгівлі. Біржові торги 434
Стаття 282. Припинення товарної біржі 435

§ 5. Оренда майна та лізинг

Стаття 283. Оренда майна у сфері господарювання 435
Стаття 284. Умови договору оренди 437
Стаття 285. Основні права та обов'язки орендаря 439
Стаття 286. Орендна плата 440
Стаття 287. Оренда державного та комунального майна 441
Стаття 288. Суборенда державного та комунального майна 442
Стаття 289. Викуп (приватизація) об'єкта оренди 443
Стаття 290. Оренда землі у сфері господарювання 444
Стаття 291. Припинення договору оренди 448
Стаття 292. Лізинг у сфері господарювання 449

§ 6. Інші види господарсько-торговельної діяльності

Стаття 293. Міна (бартер) у сфері господарювання 451
Стаття 294. Зберігання у товарному складі 452

Глава 31. Комерційне посередництво (агентські відносини) у сфері господарювання

Стаття 295. Агентська діяльність 453
Стаття 296. Підстави виникнення агентських відносин 456
Стаття 297. Предмет агентського договору 456
Стаття 298. Схвалення угоди, укладеної комерційним агентом без повноваження на її укладення або з перевищенням повноважень 457
Стаття 299. Немонопольні і монопольні агентські відносини 458
Стаття 300. Передача прав комерційного агента 459
Стаття 301. Взаєморозрахунки в агентських відносинах 459
Стаття 302. Обов'язки щодо нерозголошення конфіденційної інформації в агентських відносинах 460
Стаття 303. Відповідальність за порушення агентського договору 461
Стаття 304. Припинення агентського договору 461
Стаття 305. Законодавство про комерційне посередництво у сфері господарювання 462

Глава 32. Правове регулювання перевезення вантажів

Стаття 306. Перевезення вантажів як вид господарської діяльності 463
Стаття 307. Договір перевезення вантажу 468
Стаття 308. Приймання вантажу до перевезення 473
Стаття 309. Зміна умов перевезення 477
Стаття 310. Одержання вантажу в пункті призначення 479
Стаття 311. Плата за перевезення вантажів 483
Стаття 312. Договір перевезення вантажу в прямому змішаному сполученні 484
Стаття 313. Відповідальність перевізника за прострочення доставки вантажу 486
Стаття 314. Відповідальність перевізника за втрату, нестачу, пошкодження вантажу 489
Стаття 315. Порядок вирішення спорів щодо перевезень 492
Стаття 316. Договір транспортного експедирування 493

Глава 33. Капітальне будівництво

Стаття 317. Підрядні відносини у капітальному будівництві 495
Стаття 318. Договір підряду на капітальне будівництво 495
Стаття 319. Генеральний підрядник і субпідрядник 498
Стаття 320. Права замовника 498
Стаття 321. Розрахунки за договором підряду на капітальне будівництво 499
Стаття 322. Відповідальність за порушення договору підряду на капітальне будівництво 501
Стаття 323. Умови укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві 502
Стаття 324. Договір підряду на проведення проектних і досліджувальних робіт 502

Глава 34. Правове регулювання інноваційної діяльності

Стаття 325. Інноваційна діяльність 503
Стаття 326. Інвестування інноваційної діяльності 504
Стаття 327. Види інноваційної діяльності 505
Стаття 328. Державне регулювання інноваційної діяльності 505
Стаття 329. Державні гарантії інноваційної діяльності 507
Стаття 330. Державна експертиза інноваційних проектів 507
Стаття 331. Договір на створення і передачу науково-технічної продукції 508
Стаття 332. Законодавство про інноваційну діяльність 509

Глава 35. Особливості правового регулювання фінансової діяльності

§ 1. Фінанси і банківська діяльність

Стаття 333. Фінансова діяльність суб'єктів господарювання 509
Стаття 334. Правовий статус банків 511
Стаття 335. Національний банк України. Рада Національного банку України 513
Стаття 336. Організаційно-правові форми банків 515
Стаття 337. Державні банки 517
Стаття 338. Кооперативні банки 519
Стаття 339. Банківські операції 519
Стаття 340. Депозитні операції банків 520
Стаття 341. Розрахункові операції банків 523
Стаття 342. Банківські рахунки 525
Стаття 343. Відповідальність за порушення строків розрахунків 531
Стаття 344. Міжнародні розрахункові операції 533
Стаття 345. Кредитні операції банків 535
Стаття 346. Кредитування суб'єктів господарювання 536
Стаття 347. Форми та види банківського кредиту 538
Стаття 348. Контроль банку за використанням кредиту 539
Стаття 349. Кредитні ресурси 539
Стаття 350. Факторингові послуги банків 540
Стаття 351. Лізингові операції банків 542

§ 2. Страхування

Стаття 352. Страхування у сфері господарювання 542
Стаття 353. Суб'єкти страхової діяльності у сфері господарювання 544
Стаття 354. Договір страхування 546
Стаття 355. Законодавство про страхування у сфері господарювання 548

§ 3. Посередництво у здійсненні операцій з цінними паперами. Фондова біржа

Стаття 356. Посередництво, пов'язане з випуском та обігом цінних паперів 548
Стаття 357. Ліцензування посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів 549
Стаття 358. Умови, за яких не допускається здійснення посередницької діяльності у сфері випуску та обігу цінних паперів 550
Стаття 359. Укладення угод щодо цінних паперів 551
Стаття 360. Фондова біржа 552
Стаття 361. Особливі умови припинення діяльності фондової біржі 554

§ 4. Аудит

Стаття 362. Аудиторська діяльність 554
Стаття 363. Аудит 556
Стаття 364. Аудитор і аудиторська організація 559
Стаття 365. Аудиторська палата України 560

Глава 36. Використання у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання (комерційна концесія)

Стаття 366. Договір комерційної концесії 562
Стаття 367. Форма і реєстрація договору комерційної концесії 564
Стаття 368. Комерційна субконцесія 565
Стаття 369. Винагорода за договором комерційної концесії 566
Стаття 370. Обов'язки правоволодільця 566
Стаття 371. Обов'язки користувача 569
Стаття 372. Обмеження прав сторін за договором комерційної концесії 570
Стаття 373. Відповідальність правоволодільця за вимогами, що заявляються до користувача 571
Стаття 374. Зміна та розірвання договору комерційної концесії 571
Стаття 375. Наслідки зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця 572
Стаття 376. Правове регулювання комерційної концесії 573

Розділ VII

Зовнішньоекономічна діяльність

Глава 37. Загальні положення

Стаття 377. Поняття зовнішньоекономічної діяльності 573
Стаття 378. Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності 575
Стаття 379. Види зовнішньоекономічної діяльності та зовнішньоекономічні операції 577
Стаття 380. Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності 579
Стаття 381. Ліцензування і квотування зовнішньоекономічних операцій 581
Стаття 382. Зовнішньоекономічні договори (контракти) 584
Стаття 383. Державна реєстрація зовнішньоекономічних договорів (контрактів) 586
Стаття 384. Митне регулювання при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності 588
Стаття 385. Принципи оподаткування при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності 590
Стаття 386. Валютні рахунки суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності 592
Стаття 387. Валютна виручка від зовнішньоекономічної діяльності 593
Стаття 388. Одержання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності кредитів в іноземних фінансових установах 594
Стаття 389. Захист державою прав та законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності 596

Глава 38. Іноземні інвестиції

Стаття 390. Іноземні інвестори 598
Стаття 391. Види іноземних інвестицій 599
Стаття 392. Форми здійснення іноземних інвестицій 600
Стаття 393. Оцінка іноземних інвестицій 602
Стаття 394. Правовий режим іноземних інвестицій 603
Стаття 395. Державна реєстрація іноземних інвестицій 605
Стаття 396. Діяльність суб'єктів господарювання з іноземними інвестиціями в Україні 606
Стаття 397. Гарантії здійснення іноземних інвестицій 607
Стаття 398. Гарантії переказу та використання доходів від іноземних інвестицій 610
Стаття 399. Гарантії іноземним інвесторам у разі припинення інвестиційної діяльності 611
Стаття 400. Законодавство про іноземні інвестиції 611

Розділ VIII

Спеціальні режими господарювання

Глава 39. Спеціальні (вільні) економічні зони

Стаття 401. Визначення спеціальної (вільної) економічної зони 612
Стаття 402. Територія і статус спеціальної (вільної) економічної зони 613
Стаття 403. Типи спеціальних (вільних) економічних зон 614
Стаття 404. Державні гарантії інвестицій у спеціальній (вільній) економічній зоні 614
Стаття 405. Законодавство, що діє на території спеціальної (вільної) економічної зони 615

Глава 40. Концесії

Стаття 406. Концесійна діяльність в Україні 616
Стаття 407. Засади концесійної діяльності 616
Стаття 408. Концесійний договір 617
Стаття 409. Припинення діяльності підприємства, майно якого передається в концесію 618
Стаття 410. Законодавство про концесії 618

Глава 41. Інші види спеціальних режимів господарської діяльності

Стаття 411. Виключна (морська) економічна зона України 619
Стаття 412. Особливості здійснення господарської діяльності на державному кордоні України 620
Стаття 413. Особливості здійснення господарської діяльності в санітарно-захисних та інших охоронних зонах, на територіях і об'єктах, що особливо охороняються 621
Стаття 414. Спеціальний режим господарювання в окремих галузях народного господарства 622
Стаття 415. Особливості здійснення господарської діяльності на території пріоритетного розвитку 623
Стаття 416. Порядок здійснення господарської діяльності в умовах надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації 624
Стаття 417. Порядок здійснення господарської діяльності в умовах воєнного стану 625
Стаття 418. Гарантії прав учасників господарських відносин в умовах спеціального режиму господарювання 625

Розділ IX

Прикінцеві положення 626

ДОДАТКИ

Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності. Закон України від 11 вересня 2003 року № 1160–IV *(З незначними скороченнями)* 628
Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців. Закон України від 15 травня 2003 року № 755–IV *(Витяг)* 646

Перелік нормативно-правових актів 661

Н34 **Науково-практичний коментар Господарського кодексу України /** Кол. авт.: Г.Л. Знаменський, В.В. Хахулін, В.С. Щербина та ін.; За заг. ред. В.К. Мамутова.– К.: Юрінком Інтер, 2004.– 688 с.

ISBN 966-667-140-9

У книзі дається роз'яснення прийнятого 16 січня 2003 р. Господарського кодексу України, що набрав чинності з 1 січня 2004 р. Офіційний текст Кодексу та інших нормативно-правових актів наводиться станом на 1 січня 2004 р.

Для працівників народного господарства, юрисконсультів, суддів, прокурорів, адвокатів, дослідників та викладачів права, студентів вищих юридичних навчальних закладів.

ББК 67.9(4УКР)304+67.304

Науково-практичний коментар ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Юрінком Інтер – *редакція Бюлетеня законодавства і юридичної практики України*

Шеф-редактор
В.С. Ковальський,
кандидат юридичних наук

Завідуюча редакцією ***Л. П. Ляшко***
Відповідальний за випуск ***А. В. Довбня***
Відповідальний секретар ***В. М. Зарецька***
Комп'ютерна верстка ***С. Л. Караваєв***
Художнє оформлення ***М. П. Черненко***

Підписано до друку 02.04.2004 р. Формат 70х100/16.
Папір офсетний № 1. Гарн. Таймс. Друк офсетний. Ум. друк. арк. 60,2. Обл.-вид. арк. 70,0.
Тираж 10 000 прим. Зам. № 4—52.

Оригінал-макет виготовлено комп'ютерним центром видавництва «Юрінком Інтер»
(свідоцтво про внесення до державного реєстру видавців серія ДК № 19 від 20.03.2000),
04209, м. Київ-209, вул. Героїв Дніпра, 31-б.

Виготовлено в ЗАТ «Київська книжкова фабрика»,
03151, Київ-151, вул. Ушинського, 40.
Свідоцтво про внесення до державного реєстру суб'єктів
видавничої справи: серія ДК № 787 від 28.01.2002 р.

Зобов'язи ДП
КИЛ -

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР

ПРО ЗАКОНИ і ПРАВА
в загальнонаціональній газеті

·Юридичний Вісник України·

ПЕРЕДПЛАТА НА 2004 рік

Передплатний індекс - 33787
(для індивідуальних передплатників)

Передплатний індекс - 35290
(пільгова передплата для студентів, ветеранів ВВВ, осіб, які мають статус ліквідаторів аварії на ЧАЕС, інвалідів)

Передплатний індекс - 08282
(для підприємств і організацій)

Передплатний індекс - 22404
(газета "Юридичний вісник України" та "Бюлетень законодавства і юридичної практики України")

Передплатний індекс - 08440
(газета "Юридичний вісник України", "Бюлетень законодавства і юридичної практики України", журнал "Юридична Україна")

ЮРінком Інтер

ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР